بررسی تطبیقی

حقوق جزای اسلامی و قوانین عرفی

۲

مجازات مبانی و اقسام آن

عبدالقادر عوده

مترجم: دکتر حسن فرهودی نیا


منتدى إقراء الثقافي
www.iqra.ahlamontada.com
للكتب (كوردى , عربي , فارسي)

بررسی تطبیقی
حقوق جزای اسلامی و قوانین عرفی

جلد دوم

مجازات، مبانی و اقسام آن

بررسی تطبیقی
حقوق جزای اسلامی و قوانین عرفی

جلد دوم

مجازات، مبانی و اقسام آن

عبدالقادر عوده

ترجمه:
دکتر حسن فرهودی‌نیا



یادآوران
شرکت بین‌المللی پژوهش و نشر یادآوران



شرکت بین‌المللی پژوهش و نشر یادآوران
تهران، بلوار کشاورز، خیابان ورنوس، خیابان رستاک، شماره ۵
تلفن: ۱۶ ۲۷ ۹۷ ۸۸ نمابر: ۱۵ ۲۷ ۹۷ ۸۸
E-mail:info@yadavaran.ir www.yadavaran.ir

بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلامی و قوانین عرفی (جلد دوم)

مجازات، مبانی و اقسام آن

عبدالقادر عوده / ترجمه‌ی حسن فرهودی‌نیا

ویراستار فنی و ادبی: علی قاسمی

طرح جلد: آذر رهنما
آماده‌سازی: واحد فنی یادآوران
ناظر امور فنی و چاپ: خسرو آذربایجانی
لیتوگرافی: آرمان / چاپ: حدیث / صحافی: نگاه
شمارگان: ۱۰۰۰ دوره / چاپ اول: ۱۳۹۰

قیمت دوره‌ی چهارجلدی: ۶۵۰۰۰ تومان



سرشناسه:	عوده، عبدالقادر، ۱۹۰۸ـ۱۹۵۴ م.
عنوان قراردادی:	التشریع‌الجنائی الاسلامی مقارناً بالقانون الوضعی، فارسی
عنوان و نام پدیدآور:	بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلامی و قوانین عرفی / عبدالقادر عوده؛ حسن فرهودی‌نیا
مشخصات نشر:	تهران: شرکت بین‌المللی پژوهش و نشر یادآوران، ۱۳۸۹.
مشخصات ظاهری:	۴ ج.
شابک:	دوره: ۴ـ۵۵ـ۵۸۲۴ـ۹۶۴ـ۹۷۸؛ ج. ۱: ۱ـ۵۶ـ۵۸۲۴ـ۹۶۴ـ۹۷۸؛ ج. ۲: ۸ـ۵۷ـ۵۸۲۴ـ۹۶۴ـ۹۷۸؛ ج. ۳: ۵ـ۵۸ـ۵۸۲۴ـ۹۶۴ـ۹۷۸؛ ج. ۴: ۲ـ۵۹ـ۵۸۲۴ـ۹۶۴ـ۹۷۸.
وضعیت فهرست‌نویسی:	فیپا
یادداشت:	واژه‌نامه
مندرجات:	ج. ۱. جرم و ارکان آن. ج ۲. مجازات، مبانی و اقسام آن. ج. ۳. جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص. ج. ۴. جرایم علیه آسایش عمومی.
موضوع:	حقوق جزا (فقه)
موضوع:	حقوق تطبیقی
شناسه افزوده:	فرهودی‌نیا، حسن، ۱۳۳۴ـ مترجم
رده‌بندی کنگره:	۱۳۸۹ ۵۰۴۱ت۹ع/BP۱۹۵
رده‌بندی دیویی:	۲۹۷/۳۷۵
شماره کتاب‌شناسی ملی:	۲۱۵۳۲۴۳

فهرست

سخن مترجم

به طوری که در مقدمه‌ی جلد اوّل مشروحاً بیان شده است، اثر حاضر ترجمه‌ی بخش مجازات جلد اول کتاب التشریع الجنائی الأسلامی مقارناً للقانون الوضعی، تألیف آقای عبدالقادر عوده حقوق‌دان بزرگ مصری است.

اصولاً چرا باید مجازات کرد، چگونه باید مجازات کرد، انواع و اقسام مجازات‌ها کدام‌اند، چه مجازاتی در حقوق جزای اسلامی اصلی است و کدام مجازات در چه موقعیتی ممکن است «بدلی» محسوب شود، کیفرهای تبعی و تکمیلی کدام‌اند، بررسی تطبیقی مجازات‌های شرعی با مجازات‌های پیش‌بینی شده در قوانین موضوعه‌ی مصری، تفوق احتمالی هر یک از آنها بر دیگری، که به زعم مؤلف محترم این برتری از آن حقوق جزای اسلامی است، معایب مجازات‌ها و راه‌حل آنها، تأثیر تکرار جرم در میزان مجازات‌ها، نحوه و شیوه‌ی اعمال مجازات‌ها در فرض تعدد (قاعده‌ی جمع مجازات‌ها، اعمال مجازات اشد ...)، عوامل مؤثر در سقوط مجازات‌ها، تأثیر مرور زمان، توبه‌ی جانی و .... از امّهات مباحث مطروحه درکتاب حاضر است که نویسنده‌ی ژرفانگر، آنها را درکنار مباحث مرتبط دیگر به صورت تطبیقی مورد مطالعه قرار داده است.[1]

در بررسی مسئله‌ی مجازات، امور ذیل مورد بحث قرار می‌گیرد:

۱ـ مجازات به طور کلی و مبانی آن؛

---

۱. برای توضیح بیشتر به «سخن مترجم» در جلد اول این اثر مراجعه شود.

۲ـ انواع مجازات و تعداد هر یک از آنها؛
۳ـ تعدد مجازات؛
۴ـ اجرای مجازات؛
۵ـ سقوط مجازات.

بخش اول

مجازات و مبانی کلی آن

مجازات و مبانی کلی آن

۱. مجازات و هدف آن: مجازات همان کیفری است که برای رعایت مصلحت جامعه، در مقابل نافرمانی از دستور شارع، پیش‌بینی شده است. اصلاح حال بشر، بیدارکردن انسان‌ها از جهالت و نادانی و بازداشتن آنان از گم‌راهی و ارتکاب معاصی و وادار کردنشان به بندگی خداوند، مقصود مجازات است. خداوند بر مردم پیامبر نفرستاده است تا به آنان چیره شود و جباریت پیشه گیرد. خداوند می‌فرماید: «تو بر آنان توانا و مسلط نیستی» (غاشیه، ۲۲) «و تو بر مردم جبار و مسلط نیستی» (ق، ۴۵). بلکه او را برای اهل عالم رحمت فرستاده است «و ماأَرْسَلْناکَ إِلّا رحمةً للعالمین» (انبیاء، ۱۰۷). پس خداوند برای مردم دین را فرستاده با رسولانی تا با آموزش آن به مردم، آنان را راه‌نمایی و ارشاد کند و بر مخالفت دستورش کیفر مقرر داشته است، تا مردم را به انجام‌دادن چیزی که دوست نمی‌دارند، تا وقتی که به نفع آنانست، وادار سازد و از آنچه دوست می‌دارند در صورتی که باعث فساد و تباهی آنان گردد باز دارد. در نتیجه مجازات برای اصلاح افراد و حمایت جامعه و حفظ نظم آن پیش‌بینی شده است والّا خداوند که برای بشر احکامی را مقرر داشته و دستور داده است تا از آنها اطاعت کنند، از گناه یک گناه کار، هرچند همه‌ی اهل عالم باشند، زیان نمی‌بیند و از اطاعت و فرمان‌بری کسی سود نمی‌برد.[1]

۲. مبانی مجازات: چون اصلاح افراد، حمایت جامعه و حفظ نظم آن مقصود مجازات

---

۱. به جلد اوّل، شماره‌ی ۴۳ مراجعه شود.

است، پس لازم است که بر مبانی و اصولی استوار گردد تا به نحو احسن امکان عملی ساختن وظیفه‌ی آن فراهم شود. این اصول عبارت‌اند از:

۱ـ باید مجازات به گونه‌ای باشد که سبب بازداشتن همه از ارتکاب جرم شود و در صورت وقوع جرم، بزه‌کار تأدیب شود و دیگران نیز از ادامه‌ی راه و انتخاب شیوه‌های مجرمانه بازداشته شوند. در این زمینه برخی از فقها چنین نوشته‌اند: مجازات‌ها، پیش از ارتکاب جرم، مانع و بعد از ارتکاب آن بازدارنده‌اند به عبارت دیگر، آگاهی به آنها از ارتکاب جرم باز می‌دارد و اعمال آنها پس از ارتکاب جرم، از تکرار جرم جلوگیری می‌کند.[۱]

۲ـ باید میزان مجازات متناسب با نیاز جامعه و رعایت مصلحت آن باشد، اگر مصلحت جامعه اقتضا کند تشدید می‌شود، و چنانچه مصلحت بر تخفیف آن باشد در مجازات تخفیف داده می‌شود؛ افزون یا کمتر از احتیاج جامعه، صحیح نیست.[۲]

۳ـ چنانچه حمایت جامعه از شرّ بزه‌کار ایجاب کند که مجرم از جامعه قلع و قمع گردد یا زندانی شود، واجب است که مجازاتش اعدام باشد و یا تا زمانی که توبه کند و اصلاح شود در زندان بماند.[۳]

۴ـ هر مجازاتی که باعث اصلاح افراد و حمایت جامعه گردد، مشروع است و جز آنها نباید در پی مجازات‌های دیگر بود.[۴]

۵ـ مقصود از مجازات، انتقام‌گیری از بزه‌کار نیست بلکه هدف اصلاح اوست و مجازات‌ها به رغم تنوع و دگرگونی‌شان، هم‌چنان که بعضی از فقها گفته‌اند «عامل تأدیب و زجر سازنده‌اند که برحسب اختلاف جرم متفاوت خواهند بود»[۵] و مجازات‌ها «همانا به عنوان رحمت خداوند به بندگانش وضع و به منظور رحمت به خلق و نیکی به آنان تشریع گشته‌اند و از این رو سزاوارتر است مجری احکام الهی با قصد و نیت احسان و آمرزش مجرمان، آنها را اجرا کند، هم‌چنان که مقصود پدر، تأدیب طفل و مقصود پزشک، معالجه‌ی بیمار است».[۶] نوع تأدیب متناسب با وضع افراد، مختلف خواهد بود، مثلاً تأدیب افراد منضبط از امر تأدیب افراد بددهان و وقیح، خفیف‌تر است. پیامبر(ص) می‌فرماید «در پاسخ

---

۱. شرح *فتح‌القدیر*، ج ۴، ص ۱۱۲.

۲. *الاحکام‌السلطانیه*، ص ۲۰۶؛ شرح *فتح‌القدیر*، ج ۴، ص ۲۱۲ و ۲۱۵؛ *تبصرة‌الحکام*، ج ۲، ص ۲۶۰ به بعد؛ *الاقناع*، ج ۴، ص ۲۶۸ به بعد.

۳. *همان*، ص ۲۷۱ و ۲۷۲؛ *حاشیة‌ابن‌عابدین*، ج ۵، ص ۴۸۰ و جلد ۳، ص ۵۹ و ۲۶۰؛ اختیارات ابن تیمیه، ص ۱۷۸ به بعد.

۴. منابع پیشین.

۵. *الاحکام‌السلطانیه*، ص ۲۰۵ و ۲۰۶.

۶. اختیارات ابن تیمیه، ص ۱۷۱.

به لغزش‌ها و اشتباهات افراد، به شخصیت آنان توجه کنید».[1] به علاوه، مقصود از تأدیب، جلوگیری از ارتکاب بزه است و شخصیت افراد نیز متفاوت است، برخی با یک تذکر تند از ارتکاب جرم دست بر می‌دارند و برخی محتاج نوازش سیلی یا کتک خوردن هستند و برخی باید بازداشت شوند.[2]

۳. دیدگاه اسلام درباره‌ی مجازات: اصول و مبانی مجازات در حقوق اسلامی به دو اصل اساسی یا دو قاعده‌ی کلی استوار است. در برخی از آنها بر مبارزه با جرم تأکید شده و به شخصیت بزه‌کار عنایت نشده و در برخی با تأکید بر شخصیت مجرم، بر مبارزه با بزه‌کاری نیز توجه شده است. هدف اصول نخست، حمایت جامعه در برابر بزه‌کاری است و مقصود و هدف اصول دسته‌ی دوم، اصلاح بزه‌کار است.

تردید نیست که بین دو دسته از اصول یاد شده، تناقض ظاهری وجود دارد. زیرا حمایت جامعه از شرّ مجرم ایجاب می‌کند که شخصیت وی نادیده گرفته شود و توجه به شخصیت بزه‌کار و مد نظر قرار دادن او، سبب نادیده گرفتن جامعه می‌گردد.

مجازات در حقوق اسلامی بر مبنای این دو قاعده‌ی ظاهراً متناقض استوار است لیکن به شکلی با یکدیگر جمع شده‌اند که تناقص ظاهری از میان رفته است به نحوی که در هر حال حمایت از جامعه در مقابل بزه‌کاری مد نظر است و در غالب اوقات، شخصیت مجرم هم مورد عنایت قرار می‌گیرد. اسلام اصل حمایت از جامعه را می‌پذیرد و وجود آن را در کلیه‌ی مجازات‌ها ضروری و واجب می‌داند. پس هر مجازات باید به قدری باشد که برای تأدیب بزه‌کار کفایت کند به نحوی که او را از تکرار جرم باز دارد و برای ممانعت دیگران از اندیشه‌ی ارتکاب چنان جرمی کارآیی داشته باشد. اگر تأدیب بزه‌کار، جامعه را از شرّ او در امان نگاه ندارد، یا حمایت از جامعه اقتضا کند که بزه‌کار اعدام شود، اعدام و یا حبس مؤبد او ضروری خواهد بود. در جرایمی که کیان جامعه تهدید می‌شود، اصل حمایت از بزه‌کار نادیده گرفته می‌شود زیرا حمایت از جامعه، طبیعتاً آن را اقتضا می‌کند. در جرایم دیگر، شخصیت بزه‌کار مورد توجه است، و برای قاضی تکلیف است که در صدور حکم مجازات، بر شخصیت مجرم و اخلاق و رفتار و اوضاع و احوال حاکم بر او توجه کند.

تقسیم جرایم: جمع دو اصل و قاعده‌ی مزبور به شکلی که بیان گردید اقتضا می‌کند که هر یک از دو قاعده، جایگاه و چارچوب خاصی داشته باشد. برای این منظور جرایم بر دو قسم تقسیم شده‌اند:

---

۱. *الاحکام السلطانیه*، ص ۲۰۶.

۲. *شرح فتح القدیر*، ج ۴، ص ۲۱۲.

قسم اول ـ جرایمی که کیان جامعه را در معرض خطر قرار می‌دهند: هر جرمی که سلامت جامعه را به طور جدی تهدید کند از این دسته به شمار می‌آید، این دسته از جرایم بر دو نوع هستند که هر کدام حکم مختلفی دارند.

الف) نوع اول از جرایمی که جامعه را تهدید می‌کنند، عبارت‌اند از تمامی جرایم حدود هفتگانه‌ی: زنا، قذف، شرب خمر، سرقت، محاربه، ارتداد و بغی.

حقوق اسلامی برای این جرایم هفتگانه مجازات‌هایی را در نظر گرفته است که قاضی حق ندارد از آنها چیزی بکاهد یا چیزی بر آنها بیفزاید؛ یا با مجازات دیگری عوض کند. هر کس به یکی از این جرایم دست بزند، بدون توجه به این که خواسته‌ی مجنی‌علیه چیست و یا بزه‌کار چه شخصیتی دارد به کیفر مقرر آن محکوم می‌شود. ولی امر نیز در هر حال نمی‌تواند خود جرم یا مجازات آن را مورد عفو قرار دهد.

حقوق اسلامی در جرایم حدود، به شخصیت مجرم هیچ توجهی ندارد و حمایت از جامعه تنها مقصود آن است، از این رو مجازات‌ها را شدید و تعیین شده قرار داده است؛ تا قاضی یا ولی امر درباره‌ی آنها هیچ اختیاری نداشته باشند. از آن جهت در این جرایم شدت عمل به کار رفته است که بسیار خطرناک‌اند و مسامحه و سستی در آنها به اضمحلال اخلاق و فساد جامعه و آشفتگی نظم آن و ازدیاد جرایم منجر می‌گردد، و هیچ جامعه‌ای به این نتایج مبتلا نمی‌گردد مگر آن که وحدت و یگانگی خود را از دست بدهد و سیستم اداری‌اش مختل گردد و شادابی خود را از دست داده باشد. پس مقصود از شدت عمل، پاس‌داری از اخلاق و حفظ امنیت و نظم جامعه یا به تعبیر دیگر، حمایت از جامعه است، و تعجب‌آور نیست که مصلحت فرد بازاء مصلحت جامعه نادیده گرفته می‌شود، بلکه زمانی تعجب‌آور خواهد بود که منافع فرد در این راه قربانی نشود.

ب) نوع دوم از جرایمی که کیان جامعه را تهدید می‌کنند، جرایم قصاص و دیه هستند که عبارت‌اند از جرایم قتل و جرح؛ خواه عمدی باشند و یا خطایی. به تعبیر دیگر، عبارت‌اند از: قتل عمد؛ قتل شبه عمد؛ قتل خطایی؛ جرح عمدی و جرح خطایی.

مجازات این جرایم دو نوع است که عبارت‌اند از قصاص یا دیه در حالت عمد؛ و دیه در حالت خطا. قاضی حق ندارد چیزی از آنها بکاهد یا چیزی بر آنها بیفزاید و یا با مجازات دیگری عوض کند، هم‌چنان که ولی امر نیز نمی‌تواند خود جرم یا مجازات آن را مورد عفو قرار دهد. از این رو اگر کسی به یکی از این جرایم دست بزند بدون توجه به شخصیت یا اوضاع و احوال حاکم بر وی، کیفر خواهد دید.

از آنچه گفته شد، چنین برمی‌آید که در جرایم قصاص و دیه نیز، حمایت از جامعه هدف

اصلی است و شخصیت بزه‌کار مورد توجه نیست و تنها در صورتی که مجنی‌علیه یا ولی او گذشت کنند، شخصیت مجرم مورد توجه قرار خواهد گرفت. در این جرایم برای مجنی‌علیه یا ولی دم او از آن رو حق عفو در نظر گرفته شده است که بیش از جامعه، منافع آنها را در معرض تهدید قرار می‌دهند، و اساساً جامعه با خسارتی که آنها می‌بینند، متضرر می‌گردد و تهدید می‌شود. بنابر این در صورت عفو، انگیزه‌ای که برای حمایت از جامعه مقتضی شدت عمل بود و به نادیده گرفتن شخصیت مجرم می‌انجامید از میان می‌رود و جرم ارتکابی، غیرخطرناک و بی‌تأثیر در کیان جامعه تلقی می‌گردد. واقعیت این است که مجنی‌علیه یا ولی‌دم او زمانی عفو می‌کنند که مجرم را بخشیده باشند؛ یا در گرفتن دیه، نفع مادی در کار باشد که برایشان با اهمیت و قابل توجه است. پس علت عفو، یا بخشیدن است و یا نفع مادی است که عاید مجنی‌علیه یا ولی دم او می‌گردد و هر دو، علت مشروعی هستند که اسلام برای آنها اعتبار قایل است زیرا بخشش به این معناست که دشمنی‌ها و کینه‌توزی‌ها پایان یافته‌اند و ترجیح نفع مادی بر مجازات بدنی، به معنای کوتاه آمدن و گذشت کردن و تضعیف خصومت‌ها است. بدون تردید، مجنی‌علیه یا ولی دم از اولین کسانی هستند که اگر پس از تحمل جرم و آلام ناشی از آن نفعی بر آن متصور باشد باید از آن بهره‌مند گردند.

قسم دوم ـ *جرایم دیگر:* هر جرمی که از قسم اول به شمار نیاید از مصادیق این جرایم است. به عبارت دیگر، قسم دوم جرایمی هستند که مجازات معین و مقرر ندارند و بر سه نوع‌اند:

۱ـ جرایم تعزیری اصلی: یعنی هر جرمی که از جرایم حدود و قصاص و دیه به شمار نیاید.

۲ـ جرایم حدودی که مجازات مقرر اعمال نگردد؛ عبارت‌اند از جرایم حدودی ناتمام و جرایمی که به دلیل شبهه، حد ساقط می‌گردد.

۳ـ جرایم قصاص و دیه‌ای که مجازات مقرر درباره‌ی آنها اعمال‌شدنی نیست و عبارت‌اند از جرایمی که قصاص یا دیه ندارند.

این قسم از جرایم به خطرناکی قسم اول نیستند و لذا حکم مختلفی دارند. در قسم اول قاضی مقید است که بنابر مجازات معین و مقرر، حکم صادر کند و جز آن اختیار دیگری ندارد؛ نمی‌تواند چیزی از آن کاسته یا بر آن بیفزاید. اما در قسم دوم، قاضی در انتخاب مجازاتی متناسب از مجموعه‌ی مجازات‌ها، آزادی عمل دارد، هم‌چنان که با توجه به اوضاع و احوالی که منجر به وقع جرم گردیده و با عنایت به اوضاع حاکم بر بزه‌کار، می‌تواند میزان مجازات را تعیین کند. اگر اوضاع و احوال، مقتضی تخفیف مجازات نباشد، بزه‌کار را با کیفر

عمل خود مجازات می‌کند و اگر شرایط اعمال تخفیف فراهم باشد، حکمی متناسب با مجازاتی که با شخصیت فردی و خانوادگی و اخلاقی مجرم باشد در نظر می‌گیرد. و چنانچه اوضاع و احوال، مقتضی تشدید باشد و شخصیت بزه‌کار تخفیف را ایجاب نماید، حد وسط را انتخاب می‌کند؛ نه تشدید می‌کند و نه تخفیف.

در این قسم از جرایم، اصول و مبانی مجازات از دیدگاه اسلام رعایت می‌شود. اگر اوضاع و احوال حاکم بر بزه‌کار مستوجب تخفیف نباشد در تعیین میزان کیفر و انتخاب نوع آن تنها حمایت جامعه در مقابل جرم رعایت می‌گردد و جز این اعتبار، چیز دیگری لحاظ نخواهد شد و اگر اوضاع و احوال، موجب تخفیف در مجازات شود، در میزان مجازات و نوع آن شخصیت مجرم لحاظ می‌شود و در صورتی که نوع جرم مقتضی تشدید مجازات و اوضاع و احوال حاکم بر بزه‌کار مقتضی اعمال تخفیف باشد، حتی‌المقدور در میزان مجازات و نوع آن به شکلی عمل می‌شود که هم جامعه در مقابل بزه‌کاری حمایت شود و هم با شخصیت مجرم متناسب باشد.

در این قسم از جرایم، نظر مجنی‌علیه فی‌ذاته اعتبار ندارد و عفو او مسقط مجازات نیست، بلکه گذشت وی یک عامل قضایی در رعایت تخفیف به شمار می‌آید. در صورتی که مجنی‌علیه با مجرم صلح کند یا او را مورد عفو قرار دهد، قاضی همین وضع را عامل تخفیف مجازات قلمداد می‌کند. علت این که مجازات تعزیری با عفو مجنی‌علیه ساقط نمی‌گردد در این است که در هر کیفری دو حق لحاظ شده است: حق مجنی‌علیه و حق جامعه در صورتی که مجنی‌علیه از حق خود بگذرد، حق جامعه به جای خود محفوظ است، به عکس، مجازات‌های قصاص و دیه که فقط حق مجنی‌علیه یا ولی دم به حساب می‌آیند و در صورت گذشت، مجازات ساقط گردیده و کیفر تعزیری به این اعتبار که تعزیر حق جامعه است، جایگزین آن می‌گردد. در مجازات‌های تعزیری، تأثیر عفو آن گونه که در مجازات‌های قصاص و دیه آشکار است روشن و آشکار نیست چون در مجازات‌های تعزیری، مجنی‌علیه و جامعه هر دو حق دارند و اگر مجنی‌علیه بگذرد و حق خود را ساقط گرداند، حق جامعه برقرار می‌ماند، اما قصاص و دیه فقط حق مجنی‌علیه است و در صورت عفو، هر دو ساقط می‌شود.

چرا جرایم قسم اول حیثیت عمومی دارند؟ گفته شد که شریعت در جرایم قسم اول، شدت عمل به خرج داده و در انتخاب کیفر و تعیین میزان آن حمایت جامعه از بزه‌کاری را مد نظر قرار داده و شخصیت بزه‌کار را کاملاً نادیده گرفته است، مگر آن که مجنی‌علیه در جرایم قصاص و دیه حکم بر عفو مجرم بدهد. گفته شد که مقصود شریعت اسلام از

پیش‌بینی چنین وضعی حمایت از جامعه است، زیرا نوع جرایم قسم اول کیان جامعه را شدیداً در معرض خطر قرار می‌دهد. همین مسئله مورد بحث قرار می‌گیرد:

جوامع بشری هرچند که مبانی و اصول مختلف داشته باشند؛ یا در قرون و اعصار متفاوت به وجود آیند برای معیشت در نظام معینی، که جامعه و کیان آن بر نظام مزبور استوار است، مشترک هستند. اگر تمام نظام‌هایی که جوامع انسانی در اقطار عالم دشته‌اند به بحث و بررسی گذاشته شود، ملاحظه خواهد شد که این جوامع در چهار نظم اشتراک دارند که به مثابه‌ی چهار ستون هر جامعه‌ی ساده به شمار می‌آیند و عبارت‌اند از: ۱ـ نظام خانواده؛ ۲ـ سیستم مالکیت فردی؛ ۳ـ نظام اجتماعی؛ ۴ـ سیستم حکومتی.

وجود مرد و زن و قدرت آنها بر تولید مثل و نیازمندی نسل تولد یافته به کسانی که عهده‌دار پرورش آنان گردند تا بر پای خود بایستد، به طور طبیعی موجب شده است تا هر مردی، زنی را به همسری برگزیند و فرزندانی که او به وجود می‌آورد به وی نسبت داده شوند، به این ترتیب، وجود مرد و زن، وجود خانواده را ضروری ساخته است. این نظام پایه‌ی هر جامعه است زیرا مجموعه‌ای از افراد، جامعه را تشکیل می‌دهند. نظام خانواده حتی در سیستم‌های کمونیستی نیز پایه و ستون جامعه است و کماکان نیز چنین خواهد بود.

احتیاج دایمی و غریزی انسان به آب و غذا و لباس و مسکن و ابزار رسیدن به آنها و دیگر منافع، او را در بدو امر به تملک این اشیا و بهره‌کشی از آنها برای خودش، و پس از تشکیل خانواده، برای خود و خانواده‌اش وادار کرده است و بدین سان، نظام مالکیت فردی مانند نظام خانواده به وجود آمده است. این دو نظام را طبیعت انسان و اشیا ایجاد کرده است و تا زمانی که طبیعت بشر و اشیا تغییر نکرده‌اند کماکان پابرجا خواهند ماند و دگرگون نخواهد شد مگر آن که زمین و آسمان عوض شوند!

طرف‌داران اصول مارکسیسم و کمونیسم که مالکیت جمعی را ترجیح می‌دهند و آن را بر مالکیت فردی برتر می‌دانند، به لغو مطلق مالکیت فردی عقیده ندارند؛ زیرا بخشی از مالکیت‌های فردی، مقتضای طبیعت وجودی انسان است، هر کس دوست می‌دارد که بر غذا و پوشاک و مسکن و ابزار کارش مالکیت داشته باشد و الّا زندگی برایش محال خواهد بود.

نظام خانواده و مالکیت فردی ایجاب می‌کند که شخصیت فرد و آزادی او و حق وی در حمایت از خود و خانواده و دارایی‌اش پذیرفته شود، لیکن ناتوانی فرد و زیادی نیازمندی‌های وی و کمی وسایل و احتیاج او به کمک دیگران، عامل و انگیزه‌ی تکوین جامعه گردیده است.

تشکیل جامعه به صورت طبیعی اقتضا می‌کند که جامعه دارای یک رشته اصول و یک نظام اجتماعی باشد که حقوق و تکالیف افراد براساس آنها بازشناخته شود. نظام اجتماعی برحسب طرز تفکر افراد و اعضای سازنده‌ی جامعه متفاوت خواهد بود. نظام اجتماعی جوامع اسلامی بر اصول اسلام استوار است و نظام اجتماعی جوامع غیراسلامی بر اصول اشتراکی و کمونیستی یا کاپیتالیستی و غیره....

هم‌چنین مقتضای تکوین جامعه این بوده است که برای اداره‌ی امور جامعه و پاس‌داری از منافع نظام اجتماعی و حفظ امنیت داخلی و خارجی نظام حکومتی به وجود آید. سیستم حکومتی در کشورهای گوناگون متفاوت است، در برخی از کشورها جمهوری و در برخی سلطنتی است. به این ترتیب، پدیداری سیستم حکومتی، نتیجه‌ی ضروری وجود جامعه به شمار می‌آید.

کیان جامعه بر نظم‌های چهارگانه‌ی فوق قوام می‌یابد، هر آنچه آنها را به خطر افکند، به ذات جامعه ضربه می‌زند و با اهمیت‌ترین پایه‌های آن را ویران می‌کند. از این جهت است که حقوق اسلامی بر حمایت از این نظم در مقابل هر نوع تجاوزی همت خاصی مبذول داشته است؛ زیرا حمایت از آن، متضمن بقای جامعه و شایستگی آن در پایداری است و هرگونه سستی در حمایت از آن به انحلال جامعه و سقوط آن منتهی می‌گردد.

حقوق اسلامی جرایم بزرگی را که ممکن است این نظام‌ها را به هم بزنند احصا کرده و آنان را در جرایم حدود و قصاص و دیه منحصر ساخته است که عبارت‌اند از: زنا، قذف، شرب خمر، سرقت، محاربه، ارتداد، بغی، قتل و جرح عمدی و خطایی.

زنا، نظام خانواده را تهدید می‌کند و اگر قابل مجازات نباشد، هر مردی می‌تواند با مرد دیگری، در مورد هر زنی که بخواهد مشارکت کند و هر کودکی را که بخواهد به خود منتسب سازد و سبب می‌شود که زورگویان و اقویا پیروز شوند و ضعفا از میان بروند و اصل و نسب نابود شود و پدران و فرزندان به روز سیاه درافتند. علاوه بر این‌ها، جرم نبودن زنا، به معنای بی‌نیازی از نظام خانواده و ویران‌کردن نخستین پایه‌ی جامعه‌ی بشری است.

سرقت، نظام مالکیت فردی را تهدید می‌کند، اگر قابل مجازات نباشد، هر کس به خود حق می‌دهد تا در غذا و پوشاک و مسکن و ابزار کار دیگری شریک شود، و سرانجام، نیرومندان غلبه می‌یابند و گرسنگی و محرومیت نصیب ضعفا می‌گردد. پس مجازبودن سرقت به معنای بی‌نیازی از نظام مالکیت فردی و ناتوانی افراد از دست‌رسی به ضروریات زندگی و سقوط جامعه است، بعد از آن که با اهمیت‌ترین تکیه‌گاه خود را از دست می‌دهد.

ارتداد، تجاوز بر نظام اجتماعی جامعه است (ایدئولوژی جامعه را تهدید می‌کند) زیرا

نظام اجتماعی هر جامعه‌ی اسلامی، دین اسلام است، و ارتداد به معنای کافر شدن به اسلام و زیرپا گذاشتن اصول و تردید در صحت آنهاست. ممکن نیست جامعه‌ای در راه صحیح حرکت کند در حالی که ایدئولوژی آن مورد تخدیش و طعن قرار می‌گیرد، زیرا این امر نهایتاً به فروپاشی جامعه منتهی می‌گردد.

بغی، تهدیدی است علیه سیستم حکومتی جامعه، زیرا مقصود بزه «بغی»، نافرمانی از حاکمان جامعه یا درخواست تغییر آنان و یا تغییر نوع حکومت است. مجازبودن چنین جرمی، به شیوع اختلاف و هرج‌ومرج در صفوف جامعه منتهی می‌گردد و آن را به گروه‌ها و احزاب متخاصم در راه نیل به حکومت تقسیم می‌کند؛ هم‌چنان که امنیت و نظم جامعه را مختل می‌سازد و سبب سقوط جامعه و انحطاط آن می‌گردد.

جرایم قتل و جرح از طرفی زندگی افراد سازنده‌ی جامعه را تهدید می‌کند و از طرف دیگر به زیان نظام اجتماعی و حکومت موجود در جامعه است. زیرا این جرایم زندگی افراد و سلامت جسمی آنها را در معرض خطر قرار می‌دهد. نظام اجتماعی اقتضا می‌کند تا افراد جامعه و عصمت جان‌ها و اموال مردم حمایت شود. هم‌چنان که حکومت هم برای برپاداشتن نظام اجتماعی و برقراری امنیت در جامعه به وجود آمده است. بنابر این، کاهلی و سستی در مبارزه با این قبیل جرایم به چیرگی اقویا بر ضعیفان و بازماندن افراد از عمل سازنده، و وادارشدن آنان به درگیری و کشمکش و به تحصیل و استنباط ابزار و وسایلی در حمایت از تفکرات خود منتهی می‌گردد و مآلاً این وضع باعث اضمحلال و انحطاط جامعه می‌شود. اسلام، همت خاصی مبذول داشته است تا جامعه به این حالت نرسد. در حالت عمد، مجازات قصاص و در صورت خطا، کیفر دیه را مقرر داشته است. این‌ها مجازات‌های بازدارنده‌ای است که مقصود از آن حمایت از افراد تشکیل دهنده‌ی جامعه و گسترش امنیت و ایجاد اطمینان در جان‌های مردم است.

بزه قذف، نظام خانواده را تهدید می‌کند. زیرا «قذف» منحصراً در مورد نوامیس مصداق دارد و چنین عملی در حقیقت باعث تشکیک در صحت و سلامت خانواده می‌گردد. کسی که دیگری را قذف می‌کند در واقع او را به فرد دیگری غیر از پدرش نسبت می‌دهد و مآلاً او را متعلق به خانواده‌اش نمی‌داند. در صورتی که کسی ایمان خود را به خانواده از دست بدهد، به جامعه نیز ایمان نخواهد داشت زیرا جامعه از خانواده تشکیل می‌یابد.

بزه شرب خمر به فقدان عقل منجر می‌گردد، و در صورتی که شارب خمر، عقل خود را از دست بدهد، این استعداد را می‌یابد که به جرایم سرقت، قذف و زنا و غیره دست یازد. گذشته از آن که شرب خمر باعث تضییع مال و فساد تندرستی و ضعف نسل و از دست‌دادن

عقل می‌گردد. نظام اسلامی شرب خمر را قاطعانه تحریم می‌کند زیرا ارتکاب این جرم از هر حیث باعث ویرانی نظم جامعه می‌گردد.

بزه «محاربه» اگر منحصراً سرقت باشد تهدیدی است بر نظام مالکیت فردی و اگر هم‌راه با سرقت متضمن قتل هم باشد، زندگی افراد سازنده‌ی جامعه را تهدید می‌کند. اگر منحصراً باعث رعب و وحشت مردم گردد، امنیت جامعه تهدید می‌شود. تجاوز به حیات افراد و امنیت آنان، تجاوز بر نظام اجتماعی و نظام حکومتی به شمار می‌آید، زیرا هر جامعه‌ای ملزم است که با حمایت از زندگی شهروندانش، امنیت آنان را فراهم سازد و این امر برای بقای جامعه ضرورت دارد، اگر جامعه‌ای واجد این ویژگی نباشد، بدین معناست که آن جامعه از هم فرو پاشیده و مضمحل شده است. زیرا اولین پایه‌ی بقای جامعه حمایت از افراد آن است که در صورت شیوع محاربه، وجود نخواهد داشت و افراد مورد حمایت قرار نمی‌گیرند و زندگی و امنیت آنان از تجاوز مصون نمی‌ماند، مگر آن که مجازات‌های بازدارنده‌ای برای این تعدیات در نظر گرفته شود.

این‌ها جرایمی است که مستقیماً کیان جامعه را به خطر می‌اندازد. شریعت، آنها را با مجازات‌های شدید، کیفر می‌دهد و شخصیت بزه‌کار را نادیده می‌گیرد، به سبب این که جامعه پایدار بماند و حمایت شود. اگر می‌گوییم که این جرایم جامعه را تهدید می‌کنند بدان معنا نیست که دیگر جرایم سلامت جامعه را تهدید نمی‌کنند، زیرا واقعیت آن است که هر جرمی به نحوی به زیان جامعه است و سلامت آن را به خطر می‌اندازد. آنچه در اینجا می‌توان گفت این است که، هیچ یک از جرایم دیگر مانند جرایمی که مجازاتشان شدید و از قبل تعیین شده است، پایه‌ها و تکیه‌گاه‌های جامعه را نمی‌لرزاند و برای استواری جامعه خطرناک نیست. این جرایم هرچند به زیان جامعه هستند، نظام‌های پایه‌ای جامعه را تهدید نمی‌کنند و نسبت به آنها خطرناک نیستند. به این ترتیب ملاحظه می‌شود که اگر در حقوق اسلامی در خصوص جرایم بزرگ و خطرناک، به شخصیت بزه‌کار توجه نمی‌شود بر بنیان منطقی و واقعی استوار است. هم‌چنین در تفکیک این قبیل جرایم از جرایم دیگر به ملاحظه‌ی خطرناکی آنها و آثاری که در پی دارد، از منطق قوی بهره‌مند است.

علت تفاوت در مجازات جرایم حدود و جرایم قصاص و دیه: حقوق اسلامی جرایم حدود و قصاص و دیات را از جرایمی به شمار می‌آورد که کیان جامعه و مبانی آن را به خطر می‌افکنند؛ با این همه در جرایم قصاص و دیه برعکس حدود، مجنی‌علیه یا ولی او را مجاز می‌داند که مجرم را مورد عفو قرار دهد. علت این تفاوت در آن است که ضرر جرایم حدود نسبت به جامعه بیشتر از ضرری است که از آنها متوجه افراد می‌گردد و جرایم قصاص و دیه با آن که به زیان جامعه هستند، ضرری که از آنها متوجه اشخاص می‌گردد بیشتر از زیانی

است که بر جامعه وارد می‌شود، مثلاً سرقت، محاربه، قذف، شرب خمر، ارتداد و بغی ذاتاً جامعه را تهدید می‌کنند و امنیت و نظم آن را بر هم می‌زنند و افراد جامعه از این امور کمتر متضرر می‌شوند. مال‌باخته‌ای که مال خود را از دست می‌دهد بیش از حزن و اندوه از دست‌دادن مال، از تهدید حاصل از این عمل می‌ترسد که مبادا بقیه‌ی اموال او سرقت شود و همسایگان و اهل محل و خویشاوندانش نیز می‌ترسند؛ چه آن که اموال آنان نیز با خطر سرقت مواجه است. چنین وضعی در سایر جرایم حدود نیز موجود است؛ ضرری که از آنها متوجه جامعه می‌گردد، بیش از زیانی است که افراد جامعه متحمل می‌شوند.

زیان حاصل از جرایم قتل و جرح، بیشتر از جامعه، متوجه زیان‌دیدگان از جرم است و تا حد زیادی جرایم با حیثیت خصوصی به شمار می‌آیند، به این معنی که مرتکب آن قصدش این نیست که با هر کسی مواجه شود او را بکشد یا مجروح سازد، بلکه مقصودش فرد معینی است که اگر دست‌رسی حاصل نکرد، شخص دیگری را مورد تعدی و جرح قرار نخواهد داد. از این رو در صورتی که بزه ارتکابی بر امنیت جامعه تأثیر شدید نگذارد، واجد حیثیت عمومی تلقی نمی‌شود اما سارق در پی پیداکردن مال است و آن را هرجا که پیدا کند بر می‌دارد. اگر موفق نشود که از شخص معینی سرقت کند به سراغ فرد دیگری خواهد رفت، زیرا وی در پی مال است و در دست هر فردی می‌تواند آن را بیابد. هم‌چنین است زانی، او در پی زن معینی نیست هر زنی که در سر راهش قرار بگیرد با وی زنا خواهد کرد، اگر در موردی با مشکل مواجه گردد در پی زن دیگری خواهد رفت.

در جرایم قصاص و دیه که فرد بیش از جامعه زیان می‌بیند، مجنی‌علیه یا ولی دم او حق دارند که در حالت عمد از جانی قصاص کنند و یا با اخذ دیه از قصاص بگذرند و گرفتن دیه به عنوان حق مجنی‌علیه، مانند مابازاء زیانی است که از جرم پدید آمده است و هم‌چنین حق دارد که از قصاص و دیه توأماً بگذرد.

۴. مجازات در قوانین وضعی: در قوانین وضعی تا اواخر قرن ۱۸ نسبت به بزه‌کار، موضع سخت و ظالمانه‌ای اتخاذ می‌شد و مجازات‌ها بر مبالغه در ایجاد وحشت و انتقام‌گیری استوار بودند. از مجازات‌هایی که قانوناً تا آن زمان مقبول بودند می‌توان آتش زدن، دارآویختن (به صلیب کشیدن) بریدن رگ‌ها، کندن گوش و بریدن لب و زبان، نقره‌داغ کردن، پوشانیدن لباس آهنین، تبعید، تازیانه زدن و حبس را نام برد. غالباً مجازات‌ها با اهمیت جرایم متناسب نبودند. به رغم شدیدبودن بخشی از مجازات‌ها و دهشتناکی برخی دیگر، مجازات اکثر جرایم ساده، اعدام بود، مثلاً در انگلستان حتی تا پایان قرن هیجده، مجازات دویست نوع جرم اعدام بود. سارق بازاء سرقت یک شلینگ، اعدام می‌شد؛ یعنی سرقت

معادل پنج قروش مصری، مجازاتش اعدام بود و در فرانسه برای ۲۱۵ فقره جرم که اکثر آنها ساده بود، مجازات اعدام پیش‌بینی شده بود.

مانند انسان زنده، اموات و حتی حیوانات و جمادات نیز مسئول و شایسته‌ی مجازات تلقی می‌شدند. همان طور که انسان زنده‌ی با احساس و تفکر به تحمل مجازات محکوم می‌شد، جسد اموات هم که فاقد احساس درد و از دنیای تفکر و عقل خارج بودند، به تحمل کیفر محکوم می‌شدند، و حتی حیوان زبان‌بسته‌ای که در مورد جرم ارتکابی‌اش قادر به تفکر نبود و نمی‌توانست از خود دفاع کند، محکوم می‌شد. موجودات بی‌روح هم که جرم را احساس نمی‌کنند و محاکمه را نمی‌فهمند و از مجازات متألم نمی‌شوند به تحمل کیفر محکوم می‌شدند. مبنا و اساس مجازات، انتقام‌گیری از مجرم و ترسانیدن دیگران بود و همین اندیشه، مجوّز وضع قوانین سخت و دهشتناک بود. بر مبنای همین فکر، مثله‌کردن مجرم، مجاز بود؛ حتی محاکمه‌ی حیوانات و جمادات نیز بر مبنای همین طرز تفکر انجام می‌گرفت، میت و جماد هیچ کدام مفهوم محاکمه را نمی‌فهمند و مجازات را احساس نمی‌کنند. حیوان نیز محاکمه و معنای آن را درک نمی‌کند، ممکن است مجازات را احساس کند و از آن متألم گردد، لیکن او را از ارتکاب مجدد عملی که به سبب آن محاکمه شده، باز نمی‌دارد زیرا از محاکمه چیزی نمی‌فهمد و علت مجازات را درک نمی‌کند. محاکمه‌ی حیوانات و جمادات و اموات و اعمال مجازات نسبت به آنان، باعث وحشت مردم می‌شود و نمونه‌ی کامل و بارز تفکر انتقام‌گیری است.

در قرن هجدهم، فلاسفه و جامعه‌شناسان، مبنای قدیمی مجازات را به کنار نهادند و اساس دیگری را عنوان کردند. روسو قرارداد اجتماعی را مبنای مجازات قرار داد و بر آن بود که مقصود از مجازات، حمایت جامعه از مجرم و بازداشتن وی از آزار دیگران است. بکاریا، مجازات را نوعی حق دفاع جامعه در مقابل اشخاص می‌داند و معتقد است که مقصود از مجازات، تأدیب بزه‌کار و جلوگیری دیگران از ارتکاب جرم است. سردم‌داران انقلاب فرانسه از اندیشه‌های مزبور متأثر گردیدند و آنها را در قانون ۱۷۹۱ لحاظ کردند. پس از آن بنتام آمد و مجازات را از این جهت که به حال جامعه مفید است، توجیه کرد، زیرا سبب حمایت از جامعه می‌شود. وی در میزان مجازات می‌گوید، باید به میزانی باشد که برای تأدیب مجرم و نهی دیگران از ارتکاب جرم کفایت کند. بعد کانت پیدا شد، او مجازات را با عدالت توجیه می‌کرد، به عقیده‌ی برخی در اعمال مجازات، هم نفع جامعه و هم رعایت عدالت باید مد نظر قرار بگیرد، این دیدگاه بر آن است که مجازات نباید از میزان ضرورت بیشتر باشد و از آن حد که عدالت اجازه نمی‌دهد فراتر رود.

ویژگی نظریات پیش‌گفته آن است که شخصیت مجرم را نادیده می‌گیرد و در اعمال مجازات، نوع جرم و میزان خطرناکی آن و تأثیری را که بر جامعه می‌گذارد مد نظر قرار می‌دهد. از این رو مشکل مسئله‌ی مجازات را به نحو احسن حل نکرده است.

سپس نظریه‌ی علمی یا نظریه‌ی ایتالیایی پدید آمد، که در آن برای اعمال مجازات به جرم توجه نمی‌شود و فقط شخصیت بزه‌کار مد نظر قرار می‌گیرد. طرف‌داران این نظریه عقیده دارند که مجازات باید با درک عقلی و ساختار شخصیتی و تاریخی و درجه‌ی خطرناکی مجرم متناسب باشد. مجرمان بالفطره باید برای همیشه از اجتماع طرد یا اعدام شوند؛ هرچند جرم ارتکابی ساده باشد. مجرم به عادت هم، چنانچه عادت به جرم صفت ذاتی او شده باشد، در حکم جانی بالفطره است. مجرمی که تصادفاً و در اوضاع و احوال خاصی دست به ارتکاب جرم می‌زند، هرچند جرم ارتکابی بزرگ باشد، با مجازات سبک کیفر می‌بیند و بزه‌کاری که تحت تأثیر عاطفه مرتکب جرم می‌شود، مجازاتش ضرورت ندارد.

با این نظریه نیز در حل معضله‌ی مجازات موفقیتی حاصل نشد، زیرا در آن فقط مجرم مد نظر قرار می‌گیرد و خودِ جرم نادیده انگاشته می‌شود و میان مجرمان، بدون آن که تفاوت ملحوظ و محدودی بگذارد قایل به تفکیک است، و برخی از آنان را بدون مجازات می‌گذارد و عده‌ی دیگر را که به همین جرم دست زده‌اند به شدیدترین وجه کیفر می‌دهد.

به عقیده‌ی برخی از حقوق‌دانان، نظریه‌های قدیمی از آن رو ناکام مانده‌اند که در آنها فقط به جرم اهمیت داده شده و بزه‌کار مد نظر قرار نگرفته است و نظریه‌های علمی از آن رو شکست خورده‌اند که در آنها فقط به مجرم توجه و خود جرم فراموش شده است و بهتر آن دیده‌اند که این دو تفکر را جمع کرده نظریه‌ی جدیدی ارائه دهند که در مجازات هر جرمی دو تفکر مد نظر قرار بگیرد: اندیشه‌ی تأدیب بزه‌کار و عبرت دیگران، و اندیشه‌ی توجه به شخصیت مجرم. لیکن این نظریه‌ی مختلط، بیش از نظریات سابق با شکست مواجه شده است. زیرا بر دو تفکر متناقض استوار است که در بیشتر موارد هم‌دیگر را نفی می‌کنند. توجه به شخصیت مجرم در هر مجازاتی همیشه تفکر نخستین را در بر ندارد؛ یعنی جامعه مورد حمایت قرار نمی‌گیرد، به ویژه در جرایم بزرگی که علیه اخلاق و امنیت و نظام جامعه رخ می‌دهند، قبول تفکر حمایت از جامعه در جرایم بزرگ و نیز در جرایم ساده، مانع از توجه به شخصیت مجرم به شمار می‌آید.

می‌توان پذیرفت که امروزه گرایش غالب علمای حقوق آن است که مقصود از مجازات مجرم، تأدیب و اصلاح او است، به نحوی که مجدداً جایگاه سابق خود را در جامعه پیدا کند.

در کنار این گرایش، عقیده‌ی دیگری وجود دارد که به نظر طرف‌داران آن در صورتی که مجرم اصلاح‌پذیر نباشد، باید با مجازات از جامعه طرد شود.

جهت‌گیری سومی وجود دارد که مجازت را وسیله‌ای برای حمایت جامعه و ترسانیدن کسی که در اندیشه‌ی ارتکاب جرم است قلمداد می‌کند. اتحادیه‌ی بین‌المللی حقوق جزا این جهت‌گیری را پذیرفته و برخی از کشورهای اروپایی از جمله کشور آلمان نیز آن را پذیرفته‌اند.

مجموعه‌ی این سمت‌گیری‌ها یا بر مبنای نظریه‌ی توجه به جرم پایه‌ریزی شده‌اند و یا نظریه‌ی توجه به شخصیت مجرم مبنای آنان است و یا آن که هر دو تفکر را مبنا قرار می‌دهند.

این‌ها نظریات گوناگونی است که در جهان حقوق عرفی عرض اندام کرده است و از ظاهرشان چنین بر می‌آید که دانشمندان و علمای حقوق، جهت‌گیری‌های متفاوتی داشته‌اند که بعضاً با یکدیگر متناقض است. فراوانی و تعدد این نظریه‌ها در قوانین وضعی، از وضع یک مبنای ثابت برای توجیه مسئله‌ی مجازات مانع شده‌اند، در نتیجه هر دولتی نظریه‌ی خاصی را که با منافع خاص آن یا طرز تفکر مقبول خود سازگار می‌یابد، اتخاذ کرده است.

شاید همین تعدد نظریات و جهت‌گیری‌ها بوده که اتحادیه‌ی بین‌المللی حقوق جزا را که اکنون به جای آن مؤسسه‌ی بین‌المللی حقوق جزا قرار دارد وادار کرده است که مقرر بدارد، در مسئله‌ی تعیین مجازات باید از تجربیات بهره جست و این که بهترین سیستم کیفری، سیستمی است که عملاً به پی‌آمدهای مؤکدی در مبارزه با جرم منتهی گردد.

قانون‌گذاران تلاش کرده‌اند تا به قدر امکان این نظریات و جهت‌گیری‌ها را جمع کرده بر انتقادات ـ که در عمل متوجه آنهاست ـ غلبه کنند. قانون جزای مصر در میان قوانین دیگر نمونه‌ی این تلاش است و ملخص مبانی مقبول این قانون به شرح ذیل است:

اولاً: در قانون جزای مصر این قاعده که هدف از مجازات، حمایت از جامعه است، پذیرفته شده و همین قاعده مبنای مجازات هر جرمی قرار گرفته است و حد مجازات تا آنجا دانسته شده که سبب تأدیب مجرم شود و دیگران را از تفکر در ارتکاب بزه باز دارد.

ثانیاً: در این قانون تا حدودی نظریه‌ی علمی هم پذیرفته شده و تقریباً در تمام جرایم، شخصیت مجرم فراموش نشده و برای هر جرمی دو مجازات در نظر گرفته شده است که مجازات منظور حکم، از میان آن دو انتخاب می‌شود. قانون جزای مصر در جرایم جنایی قضات را مجاز می‌داند که کیفر قانونی را با مجازات دیگری عوض کنند، هم‌چنان که به آنان اجازه می‌دهد تا در صورتی که محکومیت مجرم از حد معینی ـ از زندان یک ساله ـ افزون

نباشد، اعمال آن را متوقف سازند. این همه بدان معناست که قانون‌گذار در وضع مجازات، شخصیت مجرم را مد نظر داشته است، لیکن در انتخاب کیفر و تعیین مقدار آن قضات را به رعایت شخصیت مجرم ملزم نمی‌داند، بلکه آنان را آزاد می‌گذارد که اگر اوضاع و احوال اقتضا کرد، در تعیین مجازات، شخصیت مجرم را مد نظر قرار دهند و اگر چنین وضعی فراهم نباشد به آن توجه ننمایند.

ثالثاً: پس از آن که مقنن مصری دو قاعده‌ی مزبور را پذیرفت، اخیراً متوجه شده است که توجه به شخصیت مجرم، در تمام جرایم بزرگ خطرناک است. لذا در برخی از جرایم، قضات را مکلف ساخته است تا در تعیین کیفر از حد معینی پایین‌تر نیایند، هم‌چنان که توقف اعمال مجازات را هم مجاز نمی‌داند. این اصل در قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب ۱۹۲۸ و قانون مبارزه با تقلب در کسب مصوب ۱۹۴۱ و قانون خریدوفروش اسلحه مصوب ۱۹۴۹ پذیرفته شده است. پس از پذیرش این اصل، مقنن مصری ناچار است که در قانون جزای مصر تجدید نظر کند و قضات را ممنوع سازد تا شخصیت مجرم را در جرایمی که نسبت به جامعه از جرایم تقلب در کسب، خریدوفروش اسلحه و مواد مخدر خطرناک هستند مورد توجه قرار دهند. لیکن مقنن چنین کاری را نکرده و همین آشفتگی به نتیجه‌ی حزن‌آلودی منتهی شده است، در حالی که قانوناً اعمال تخفیف یا توقف اجرای مجازات در جرایم یاد شده ممنوع است، در بزه خیانت در امانت، اختلاس اموال عمومی، ارتشا، قتل و انواع سرقت‌ها، زنا و قذف، مقدور می‌باشد! بدون تردید هر یک از جرایم اخیر نسبت به کیان جامعه و امنیت و نظم آن از جرایم سابق‌الذکر خطرناک‌تر هستند. برآیند بررسی مواضع نظری و عملی قوانین وضعی در خصوص مجازات‌ها، اظهار تمایل به حمایت جامعه از بزه‌کاری و پذیرش نظریه‌ی تأدیب مجرم و جلوگیری دیگران از ارتکاب بزه ــ تأدیب و زجر ــ از سویی و مد نظر قراردادن شخصیت بزه‌کار در مقام تعیین مجازات و ایضاً در برخی از قوانین جدید و در پاره‌ای از جرایم بی‌اعتنایی به شخصیت وی، از سوی دیگر است.

مواضع قوانین وضعی درباره‌ی اصل نخست (تأدیب و زجر) منطقی و روشن است لیکن در خصوص دو اصل دیگر (یعنی در مقام تعیین کیفر، بعضاً اعتنا به شخصیت بزه‌کار و بعضاً و در مواردی بی‌اعتنایی به آن) از وضوح و منطق به دور است، زیرا محدوده‌ای را که باید این دو اصل عملی گردد معین نمی‌کند.

۵. بررسی تطبیقی: خواننده پس از بررسی نظریه‌ی حقوق اسلامی درباره‌ی مسئله‌ی مجازات و دیدگاه‌های مختلف آن در قوانین وضعی می‌تواند ادعا کند که نظریه‌ی حقوق

اسلامی، جامع نظریاتی است که از ابتدای قرن هیجده میلادی ارائه شده است. مجازات‌ها برای نفع جامعه و اصلاح افراد و حمایت جامعه از جرم و توانایی آن در مبارزه با بزه‌کاری وضع شده‌اند. مجازات‌ها نباید از حد نیاز جامعه بیشتر یا کمتر باشد و از این جهت مصلحت و عدالت توأماً رعایت می‌شوند. این دیدگاه همان است که از جانب روسو، بکاریا، بنتام و کانت ارائه گردیده است. مقصود از مجازات، اصلاح بزه‌کار و آموزش و احساس نسبت به اوست، بنابر این، شایسته است که شخصیت بزه‌کار در تعیین مجازات نادیده گرفته نشود، این دیدگاه همان است که در نظریه‌ی علمی بیان شده است.

در عین حال که نظریه‌ی حقوق اسلامی جامع نظریه‌های پیشتاز قوانین وضعی درباره‌ی مسئله مجازات است، از ایرادات و انتقاداتی که متوجه آنها می‌باشد نیز به دور است. شاید خیلی‌ها تعجب کنند اگر بدانند در حقوق اسلامی درباره‌ی مسئله‌ی مجازات، یک نظریه‌ی علمی دقیق کامل‌العیار وجود دارد که از هر جهت خدشه‌ناپذیر است و قوانین موضوعه به رغم پیش‌رفتشان تحت تأثیر شریعت حرکت می‌کنند و گام برمی‌دارند و فراتر از آنچه اسلام بیان کرده نرسیده‌اند. نتایجی که قانون به آنها دست یافته است و جهت‌گیری موجود نشان می‌دهد که تحول آن، در آینده‌ی نزدیک یا دور، از دایره‌ای که اسلام ترسیم کرده است، بیرون نخواهد بود.

می‌توان گفت که اختلاف حقوق اسلامی و قوانین موضوعه درباره‌ی مبانی و اصولی که پایه‌ی مجازات به شمار می‌آیند نیست، بلکه در اجرای این مبانی و محدوده‌ی رعایت آن اختلاف دارند. اسلام تمام اصول مورد قبول قوانین موضوعه را رعایت می‌کند لیکن در تمام مجازات‌ها آنها را جمع نمی‌کند و در تمام جرایم آنها را یکسان نمی‌شمارد بلکه برای هر اصلی، منطقه‌ای را قرار داده است که به تنهایی یا در معیت اصل دیگری در آن منطقه عمل می‌کند و برای این مناطق، علایم بارز و روشنی پیش‌بینی کرده است. در شناسایی آنها عقل و دیده خطا نمی‌کنند. از این روست که اسلام توانسته نظریه‌ی منطقی و عملی‌ای ارائه دهد که از هر عیب و خدشه‌ای به دور است. اما در قوانین وضعی تلاش شده است که این مبانی با هم‌دیگر جمع شود و در تمام جرایم و مجازات‌ها آنها را یکسان و برابر بدانند، هم‌چنان که علمای حقوق نیز چنین کرده‌اند و نتیجه آن شده است که قانون‌گذاران در ایجاد یک روش عملی مقبول و علمای حقوق در ارائه یک نظریه‌ی علمی سالم و بدون ایراد، با شکست مواجه شوند. روزی که بنابر قوانین موضوعه بخواهند مبانی و قواعد مجازات را که با مصلحت جامعه و افراد سازگار و با طبیعت اشیا متناسب باشد، رعایت نمایند، ناچار خواهند بود تا برای هر اصلی، منطقه‌ی عمل تعیین کنند و در جرایمی که با هستی جامعه و

کیان آن در تناقض است، شخصیت مجرم را نادیده بگیرند. اگر چنین کنند، به نتیجه‌ای دست می‌یازند که حقوق اسلامی پیشتر به آن دست یافته است و در این زمینه به موضع واحدی می‌رسند.

نباید فراموش شود که تا آخر قرن هجدهم، قوانین موضوعه، وحشیانه و به دور از انسانیت بود، زندگان و بردگان و حیوانات و جمادات محاکمه می‌شدند و همگی به مجازات‌های گوناگونی که بر مثله کردن و بدنام نمودن متکی بود، محکوم می‌شدند. حقوق عرفی تا آخر قرن هجدهم میلادی این وضع را داشت، تا این که اولین اصل از اصول حقوق اسلامی پذیرفته شد و به صورت قانونی درآمد که فقط ناظر به انسان‌ها بود. زیرا مجازات‌ها به قصد حمایت از جامعه بر مبنای «تأدیب و زجر» استوار گردید و منطق قانونی، محاکمه‌ی اموات، حیوانات و جمادات را نپذیرفت. زیرا تأدیب آنان بی‌فایده بود و بنابر این، جایز هم نبود. این اصل اولین، که در قوانین موضوعه تا آخر قرن هجدهم به رسمیت شناخته نمی‌شد، درکنار سایر اصول از قرن هفتم میلادی مورد پذیرش حقوق اسلامی قرار داشت. از این جهت است که از نخستین روز نزول این آیین، مسئولیت، تنها در انسان زنده متمرکز شد و چیز دیگری جز او شایسته‌ی مسئولیت قرار نگرفت. در شریعت شنیده و دیده نشده است که اموات و حیوانات و جمادات محاکمه شوند و یا مثله و بدنام کردن را بپذیرد، بلکه آن را با شدیدترین وجه ممنوع ساخته است. پیامبر (ص) از مثله کردن ولو سگ هار نهی کرده است. کسی که به مثله کردن حیوانی راضی نباشد بدون شک درباره‌ی انسان هم آن را اجازه نخواهد داد. در افتخار حقوق اسلامی همین بس که نسبت به طرز تفکر کنونی حدود ۱۱ قرن سبقت گرفته است و دنیای امروز از دو قرن قبل در پی آن حرکت می‌کند و در هیچ مرحله‌ای، از طرز تفکر اسلام پیشی نمی‌گیرد.

۶. **شرایط مجازات:** برای این که مجازات مشروع و قانونی به شمار آید باید واجد شرایط ذیل باشد:

اولاً ـ مبنای شرعی داشته باشد: زمانی مجازات شرعی به شمار می‌آید که به یکی از منابع شرعی مانند قرآن یا سنت و یا اجماع مستند بوده یا از ناحیه‌ی هیئت ویژه‌ای (مقننه) قانوناً بیان شود. مجازات‌هایی که اولیای امور وضع می‌کنند نباید با احکام شریعت منافات داشته باشد والّا باطل هستند.

نتیجه‌ای که از شرط شرعی بودن مجازات به دست می‌آید آن است که قاضی حق ندارد از جانب خود مجازات وضع کند؛ هرچند معتقد باشد که این مجازات نسبت به مجازات‌های منصوص، برتر است.

برخی به اشتباه گمان می‌کنند که حقوق اسلامی به قاضی در تعیین کیفر، سلطه‌ی تحکمی می‌بخشد، این پندار با واقعیت سازگار نیست و هیچ منشأیی جز جهل به احکام شریعت ندارد. مجازات‌های شرعی به حدود و قصاص و تعزیر تقسیم می‌شوند. حدود و قصاص مجازات‌های مقدر و از قبل تعیین شده هستند که قاضی درباره‌ی آنها هیچ اقتداری ندارد؛ جز آن که اگر بزه انتسابی ثابت باشد، آنها را مشمول حکم قرار می‌دهد و نمی‌تواند درباره‌ی آنها تخفیف داده یا قایل به تشدید باشد و یا با مجازات دیگری عوض کند، مثلاً مجازات سرقت، قطع عضو است و در صورت اثبات جرم، قاضی نمی‌تواند مجازات دیگری تعیین کند مگر آن که یک سبب شرعی مانع از تعیین مجازات قطع عضو گردد، مانند آن که پدر از دارایی فرزند سرقت کند. مجازات زنای غیرمحصن یکصد تازیانه است، در صورت اثبات، قاضی باید مجرم را به تحمل یکصد ضربت تازیانه محکوم کند و حق ندارد از این تعداد یک ضربت کم یا زیاد کند و هم‌چنین نمی‌تواند آن را با کیفر دیگری عوض کند. مجازات قتل عمد، قصاص «قتل» است. در صورت اثبات جرم، قاضی باید مجرم را به قصاص محکوم کند و نمی‌تواند حکم دیگری برای آن صادر کند، مگر آن که یک سبب شرعی آن را اقتضا نماید. پس حیطه‌ی عمل قاضی در جرایم حدود و قصاص، محدود و مقید است.

اما در تعاذیر، قاضی، سلطه و اقتدار وسیعی دارد، لیکن خودسرانه و تحکمی نیست. از آن رو اقتدار قاضی وسیع و گسترده است که جرایم تعزیری با مجموعه‌ای از مجازات‌ها مواجه هستند که از سبک‌ترین و ساده‌ترین آنها مانند ملامت‌کردن شروع می‌شود و به سخت‌ترین آنها مانند حبس ابد و اعدام پایان می‌پذیرد. قاضی می‌تواند از میان این مجموعه، مجازاتی را که با جرم و مجرم متناسب باشد، برگزیند. هم‌چنان که تعیین میزان مجازات در محدوده‌ی حداقل و حداکثر کیفر به اختیار او نهاده شده است. بدون تردید چنین آزادی عملی به قاضی پرونده این امکان را می‌دهد که هر انتخابی را در موضع خود انجام دهد و بزه‌کار را با کیفری مجازات کند که جامعه در مقابل جرم مورد حمایت قرار بگیرد و بزه‌کار اصلاح و تأدیب شود. این اقتدار به رغم گستردگی، خودسرانه و تحکمی نیست؛ چون قاضی نمی‌تواند برای مجازات غیرشرعی حکم صادر کند و او را با مجازات غیرمتناسب به کیفر برساند. شاید همین اقتدار گسترده باعث شده باشد که برخی به اشتباه گمان کنند که سلطه‌ی قاضی در حقوق اسلامی، تحکمی است.

می‌توان قضات را از این اقتدار وسیع ممنوع ساخت و ولی امر چنانچه مصلحت عمومی اقتضا کند، می‌تواند دایره‌ی عمل آنان را محدود سازد زیرا داشتن اعطای سلطه وسیع نیز به اقتضای مصلحت همگانی است.[1]

---

۱. به شماره‌ی ۹۷ به بعد همین کتاب مراجعه شود.

ثانیاً ـ شخصی باشد: یعنی فقط شخص بزه‌کار کیفر ببیند و به دیگران تعدی نشود. این شرط یکی از اصول اساسی حقوق اسلامی است و در مبحث مسئولیت، به حد کافی درباره‌ی آن بحث شده است.[1]

ثالثاً ـ جنبه‌ی همگانی داشته باشد: کیفر باید به نحوی باشد که همه‌ی مردم را در هر جایگاه و موقعیتی که قرار بگیرند شامل شود و حاکم و محکوم، ثروتمند و فقیر، آگاه و جاهل در پیشگاه قانونی مساوی باشند.

مساوات کامل در مجازات از نوع حدود و قصاص میسّر است؛ زیرا این مجازات‌ها معین و مقدر هستند و هر شخصی که مرتکب آنها گردد به مجازات پیش‌بینی شده محکوم می‌شود و با دیگران در نوع و میزان کیفر مساوی و یکسان به شمار می‌آید.

اما در مجازات تعزیری، برابری افراد در نوع مجازات و میزان آن نامطلوب است. چنانچه شرط مساوات در اینجا هم رعایت شود، مجازات تعزیری به حد تبدیل خواهد شد؛ بلکه مطلوب‌تر آن است که مساوات در تأثیر آن بر مجرم موجود باشد. اثری که از مجازات انتظار می‌رود «زجر و تأدیب» است. اشخاصی با توبیخ و ملامت از ارتکاب بزه بازداشته می‌شوند و اشخاصی با کتک زدن و زندان انداختن به این ترتیب، چنانچه شرکای جرم واحد، به مجازات‌های مختلفی که با توجه به اوضاع و احوال هر یک، نسبت به آنها بازدارنده محسوب می‌شود محکوم شوند، اصل مساوات رعایت شده فرض می‌شود.

---

۱. به شماره‌های ۲۸۱ جلد اول و ۳۵ همین کتاب مراجعه شود.

بخش دوم

اقسام مجازات

۷. مجازات‌ها برحسب رابطه‌ی فی‌مابین بر چهار قسم است:

۱ـ مجازات‌های اصلی: کیفرهایی که قانوناً برای جرم در نظر گرفته شده‌اند، مجازات اصلی نام دارند، مانند کیفر قصاص برای قتل؛ کیفر رجم برای زنا؛ و کیفر قطع عضو برای سرقت.

۲ـ مجازات‌های بدلی: مجازات‌هایی که جایگزین مجازات اصلی ــ به این اعتبار که اعمال آن به علت یک سبب شرعی مقدور نیست ــ می‌شوند، مجازات بدلی نام دارند، مانند پرداخت دیه در صورت سقوط قصاص، و تعزیر در صورتی که حد و قصاص ساقط گردد.

مجازات‌های بدلی از آن رو بدلی فرض می‌شوند که در صورت امتناع اعمال مجازات شدید، جایگزین آن می‌گردند، مثلاً دیه در قتل شبه عمد، مجازات اصلی است ولی نسبت به قصاص، بدلی محسوب می‌شود. در جرایم تعزیری، تعزیر مجازات اصلی است و در صورتی که قصاص یا دیه مقدور نباشد، تعزیر جایگزین آنها می‌گردد.

۳ـ مجازات‌های تبعی: مجازات‌های تبعی کیفرهایی هستند که به تبع محکومیت جزائی متوجه مجرم می‌گردد، بدون آن که در حکم ذکر شده باشند، مانند محرومیت قاتل از ارث،

پس محرومیت از ماترک، به تبع محکومیت قاتل به وجود می‌آید و لازم نیست که در رأی آورده شده باشد و مانند آن است عدم اهلیت قاذف برای ادای شهادت. همین که کسی به اتهام قذف محکوم گردید، اهلیت خود را برای شهادت از دست می‌دهد و لازم نیست که این موضوع در رأی تصریح گردیده باشد.

۴ـ مجازات‌های تکمیلی: مجازات‌هایی هستند که علاوه بر مجازات اصلی در رأی صادره تصریح می‌شوند. مجازات‌های تکمیلی با مجازات‌های تبعی در این که هر دو در پی حکم اصلی به وجود می‌آیند مشترک‌اند و تفاوت آن دو در این است که مجازات تکمیلی در رأی محکومیت آورده می‌شود ولی در مجازات تبعی به این امر احتیاج نیست. مثالی که برای مجازات تکمیلی می‌توان زد، آویختن دست قطع شده‌ی سارق بر گردن و گردانیدن اوست. آویختن دست، بر قطع آن مترتب است ولی این امر مجاز نیست مگر آن که در رأی صادره تصریح بشود.

۸. تقسیم مجازات‌ها از حیث توانایی قاضی در تعیین میزان آنها:

۱ـ مجازات‌هایی که حد واحدی دارند: در این مجازات‌ها قاضی نمی‌تواند، چیزی از حد تعیین شده کم یا زیاد کند؛ هرچند طبیعتاً نقصان و زیادت‌پذیر باشند، مانند ملامت‌کردن و پنددادن و شلاقی که به عنوان حد پیش‌بینی شده است.

۲ـ مجازات‌هایی که حداکثر و حداقل دارند: در این مجازات‌ها قاضی حق دارد برای میزانی از مجازات که مناسب تشخیص می‌دهد حکم صادر کند؛ مانند حبس و جلد تعزیری.

۹. تقسیم مجازات‌ها از این نظر که باید موضوع حکم قرار بگیرند:

۱ـ مجازات‌های مقدر: مجازات‌هایی هستند که شارع نوع و میزان آنها را معین کرده و قاضی را ملزم دانسته است تا برای آنها بدون کم‌وکاست، یا تغییر آنها با مجازات دیگر، حکم صادر کند. این مجازات‌ها را «مجازات‌های الزامی» می‌نامند زیرا ولی امر در اسقاط یا عفو آنان حق ندارد.

۲ـ مجازات‌های غیرمقدر: مجازات‌هایی هستند که قاضی حق دارد از میان یک مجموعه، نوعی از آنها را برگزینند و با توجه به اوضاع و احوال حاکم بر جرم و بزه کار، میزان آن را تعیین کند این مجازات‌ها را «مجازات‌های تخییری» می‌نامند زیرا قاضی در انتخاب آنها آزادی عمل دارد.

۱۰. تقسیم مجازات‌ها از نظر موضع اصابت:

۱ـ مجازات‌های بدنی: مجازات‌هایی هستند که مانند قتل و جلد و حبس بر جسم انسان وارد می‌شوند.

۲ـ مجازات‌های روحی: مجازات‌هایی هستند که بر روح انسان تأثیر می‌گذارند، مانند پنددادن و ملامت‌کردن و تهدید.

۳ـ مجازات‌های مالی: مجازات‌هایی هستند که بر دارایی انسان قابل اعمال‌اند، مانند دیه، جزای نقدی و مصادره‌ی اموال.

۱۱. تقسیم مجازات‌ها از حیث جرایم:

۱ـ مجازات‌های حدود: مجازات‌هایی هستند که بر جرایم حدود پیش‌بینی شده‌اند.

۲ـ مجازات‌های قصاص و دیه: مجازات‌هایی هستند که بر جرایم قصاص و دیه مقرر گردیده‌اند.

۳ـ مجازات‌های کفّاره‌ای: مجازات‌هایی هستند که برای برخی از جرایم قصاص و دیه و بخشی از جرایم تعزیری تعیین شده‌اند.

۴ـ مجازات‌های تعزیری: مجازات‌هایی هستند که در جرایم تعزیری مد نظر قرار گرفته‌اند.

با اهمیت‌ترین تقسیم‌بندی مجازات‌ها، همین تقسیم‌بندی اخیر است. هر یک از این اقسام در فصل خاصی به بحث گذاشته می‌شود، پس از آن دو فصل دیگر را مطالعه خواهید کرد که در یک فصل درباره‌ی حدود صلاحیت مجازات‌های شرعی بحث می‌شود و در فصل بعدی حدود صلاحیت مجازات‌های قانون جزای مصر بررسی خواهد شد.

فصل اول

مجازات‌های مقرر برای جرایم حدود

۱۲. حدود: مجازات‌هایی هستند که برای جرایم حدود مقرر شده‌اند چنانچه قبلاً بیان شد، جرایم حدود عبارت‌اند از: زنا، قذف، شرب خمر، محاربه، ارتداد و بغی. مجازات هر یک از این جرایم را «حد» نامیده‌اند.

«حد» مجازاتی است که به عنوان حق‌الله تعیین گردیده؛ یا برای رعایت مصلحت جامعه در نظر گرفته شده است. وقتی فقها می‌گویند مجازاتی «حق‌الله» است، مقصودشان این است که این مجازات از جانب افراد یا جامعه اسقاط‌پذیر نیست. هر مجازاتی را که متضمن مصلحت جامعه باشد، یعنی فساد را از میان ببرد و صیانت و سلامت مردم را پاس بدارد، «حق‌الله» می‌نامند.

سه ویژگی مجازات‌های حدود:

الف ـ این مجازات‌ها برای تأدیب بزه‌کار و بازداشتن او و دیگران از ارتکاب بزه وضع گردیده‌اند و به هنگام اعمال آنها، شخصیت مجرم مد نظر قرار نمی‌گیرد.

ب ـ این مجازات‌ها واجد حد معین فرض می‌شوند؛ هرچند طبیعتاً حداقل و حداکثر داشته باشند زیرا مجازات‌های مقدر و الزامی هستند و قاضی نمی‌تواند از آنها چیزی کم یا زیاد کند، هم‌چنان که نمی‌تواند آنها را با مجازات دیگری عوض کند.

ج ـ این مجازات‌ها با هدف بازدارندگی از ارتکاب بزه، به منظور مبارزه با انگیزه‌هایی که افراد را به ارتکاب بزه سوق می‌دهند، وضع شده‌اند؛ یعنی این مجازات‌ها بر پایه‌ی دقیق روان‌شناسی وضع گردیده‌اند.

مبحث اول: مجازات‌های زنا

۱۳. مجازات زانی: بزه زنا سه نوع مجازات دارد و عبارت‌اند از: ۱ـ تازیانه‌زدن؛ ۲ـ تبعیدکردن؛ ۳ـ سنگسارنمودن.

تازیانه‌زدن و تبعیدکردن هر دو، مجازات زانی غیرمحصن، و رجم، مجازات زانی محصن است. اگر زن و مرد زناکار غیرمحصن باشند، تازیانه می‌خورند و تبعید می‌شوند و اگر هر دو محصن باشند، سنگسار می‌شوند. اگر یکی محصن و دیگری غیرمحصن باشد، محصن سنگسار می‌شود و غیرمحصن شلاق می‌خورد و تبعید می‌شود.

۱۴. مجازات شلاق: مجازات زانی غیرمحصن، «جلد» است. این مجازات حد واحد دارد؛ هرچند ذاتاً دارای حداقل و حداکثر است. زیرا شریعت، نوع مجازات و میزان آن را تعیین کرده است: خداوند می‌فرماید: «باید شما مؤمنان هر یک از زنان و مردان زناکار را به صدتازیانه مجازات کنید و هرگز درباره‌ی آنان در دین خدا رأفت و ترحم روا مدارید، اگر به خدا و روز قیامت ایمان دارید و باید عذاب آن بدکاران را جمعی از مؤمنان مشاهده کنند» (نور، ۲).

مجازات تازیانه با انگیزه‌ی بازدارندگی از جرم، براساس مبارزه با انگیزه‌هایی که به سوی جرم فرا می‌خوانند، وضع شده است و همین مسئله است که ما را درباره‌ی جرم و مجازات به تفکر و تأمل وادار می‌کند.

انگیزه‌ای که زانی را به ارتکاب زنا سوق می‌دهد، پاسخ‌گویی به لذت و شهوت‌رانی است و یگانه عاملی که انسان را از لذت منصرف می‌کند، «درد» است ممکن نیست که انسان از سرخوشی لذت بهره‌مند شود زمانی که تلخی عذاب را می‌چشد. چه چیزی بهتر از یکصد تازیانه، تلخی مجازات را می‌چشاند و مجرم را متألم می‌کند؟

پس حقوق اسلامی به هنگام وضع مجازات زنا، عبث و بیهوده عمل نکرده بلکه بر پایه‌ی طبیعت انسان و با توجه به روحیات او مجازات وضع کرده است. با تعیین مجازات تازیانه، عوامل درونی تحریک‌کننده به زنا را با عوامل درونی متضاد بازدارنده از زنا، دفع کرده است و اگر در موردی عوامل سوق‌دهنده بر عوامل بازدارنده چیره شوند و زانی به ارتکاب جرم دست بزنند، درد و رنجی که از مجازات می‌بینند، خوشی و لذت زنا را در او زایل می‌سازد و وی را وادار می‌کند که دیگر بار به زنا نیندیشد.

تازیانه در قوانین موضوعه: مجازات تازیانه از مجازات‌های مقبول قانون جزای مصوب

۱۹۳۷ مصر بود و یکی از وسایل تأدیب نوجوانان به شمار می‌آمد بعدها قانون‌گذار مصری به تبعیت از اکثر قوانین موضوعه که در آنها مجازات شلاق لغو شده بود، آن را لغو کرد.

امروزه غالب علمای حقوق در فکر بازگشت به وضع مجازات تازیانه هستند و تلاش می‌کنند که آن را عملی سازند. هم‌اکنون در فرانسه در مقابل تعدیات شدید که بر جسم اشخاص صورت می‌پذیرد، مجازات شلاق پیش‌نهاد شده است و در تأیید این پیش‌نهاد گفته می‌شود که عادت‌ها به صورت ترسناکی تغییر کرده‌اند و گروه‌های مردم برای قطع و فصل منازعات به قوه و زور پناه می‌برند و بزه‌کاری نسبت به گذشته، تغییر چهره داده و شدیدتر و سخت‌تر از گذشته است، و برای تحکیم امنیت هیچ وسیله‌ای جز احیای مجازات‌های بدنی وجود ندارد و بهترین مجازات‌های بدنی، تازیانه است.

برخی از علمای حقوق به دو علت با مجازات تازیانه مخالف‌اند: اول، تنفر از درد و رنج جسمانی؛ دوم، زیر پا گذاشتن احترام شخصیت انسانی. لیکن طرف‌داران نظر مخالف در پاسخ می‌گویند، امتیاز مجازات تازیانه آن است که به صورت مادی متوجه احساس بزه‌کار است و ترس ناشی از درد تازیانه، اولین چیزی است که بزه‌کاران از آن وحشت دارند. پس به منظور ترسانیدن آنان واجب است که از آن استفاده شود. زیر پا گذاشتن احترام شخصیت انسانی، تفکری است که در اعمال مجازات، محلی از اعراب ندارد و صحیح نیست کسی که احترام خود را نگاه نمی‌دارد به آن احتجاج کند.

طرف‌داران مجازات تازیانه عقیده دارند که این مجازات باید منحصراً درخصوص بزه‌کارانی اعمال شود که از مجازات‌های دیگر تأثیر نمی‌پذیرند؛ اعم از آن که کودک باشند یا بزرگ. برخی از آنان معتقدند که باید مجازات تازیانه برای جرایم مستی، هتک ناموس، غارت و سرقت، تخریب حصارها و مزارع، قتل چهارپایان و به طور کلی در مقابل هر جرمی که نشانه‌ی قساوت و بی‌مبالاتی است، تعیین شود. این گروه می‌گویند اگر به صورت قاطع ثابت شده است که در تأدیب زندانیان و حفظ نظم میان آنها مجازات تازیانه بر سایر مجازات‌ها برتری دارد باید در قانون نیز مجازات تازیانه به عنوان یک کیفر اساسی و وسیله‌ای از وسایل تأدیب و اصلاح غیرزندانیان پیش‌بینی شود.

«گارو» با مجازات تازیانه مخالفت است. نه از این حیث که آن را نامناسب می‌داند، بلکه از استعمال نامناسب آن می‌ترسد و بیم آن دارد که بازگشت به مجازات تازیانه برای قانون‌گذار در وضع مجازات‌های سخت، بهانه و مستمسک به شمار آید.[۱]

هرچند مجازات تازیانه در اکثر قوانین موضوعه لغو شده است، کماکان در برخی از

---

۱. *الموسوعة‌الجنائیه*، ج ۵، ص ۵۳ به بعد.

کشورها یک مجازات قانونی است. در انگلستان، مجازات تازیانه یکی از مجازات‌های جنایی به شمار می‌آید. در ایالات متحده، زندانیان با تازیانه کیفر می‌شوند. در قانون ارتش و پلیس کشور مصر و انگلستان کماکان تازیانه یک عقوبت اساسی محسوب می‌شود، غالب دولت‌ها این وضعیت را دارند.

در خلال جنگ جهانی دوم، اکثر دولت‌های جهانی، مجازات‌های تازیانه را پذیرفتند و در جرایم ناظر به احتیاجات مردم مثل «احتکار» و جرایم پولی و غیره، آن را بر شهروندان اعمال کردند. اضطرار اکثر دولت‌ها بر رعایت مجازات تازیانه به شرح فوق، شهادت ارزشمندی است بر ضرورت وجودی این مجازات و اعتراف است به این که، مجازات حبس قادر به وادارکردن مردم به اطاعت از قانون نیست.

وقتی دنیای کنونی به منظور حفظ نظم در بین نظامیان و وادارکردن آنان به اطاعت از قانون، در قوانین نظامی، مجازات تازیانه را ضروری می‌داند، غیرنظامیان در سراسر جهان بیش از نظامیان به این مجازات احتیاج دارند. زیرا به اطاعت از قوانین تن نمی‌دهند و بر حفظ نظم مایل نیستند. این چه منطق شگفت‌آوری است که نظامیان باید از قانون و نظم اطاعت کنند ولی غیرنظامیان به این امر ملزم نباشند! آیا آنان از افراد جامعه به شمار نمی‌آیند؟ یا آنان نیستند که نیروی نظامی را تأمین می‌کنند؟ و چه ایرادی دارد که هر دو بازوی جامعه، در مقابل نظام و قانون جامعه متواضع باشند؟

نظر دانشمندان حقوق و موضع دولت‌ها درباره‌ی مجازات تازیانه ملاحظه شد. اگر کسی بخواهد به انتقاد از این مجازات بپردازد، باید بگوید که همه‌ی جهانیان اشتباه می‌کنند و تنها اوست که راست می‌گوید. منتقد هرچه را دوست داشته باشد، می‌تواند بگوید، ولی قادر به این ادعا نخواهد بود که تجربه، بی‌نیازی از این مجازات را ثابت کرده است.

مجازات زنا در قوانین موضوعه: در قوانین وضعی برای زنا، مجازات زندان پیش‌بینی شده است، این مجازات بر زانی درد و رنجی را تحمیل نمی‌کند تا او را از تعقیب لذتی که از ورای جریمه عاید او می‌شود، باز دارد و عوامل نفسانی بازدارنده از زنا را بر دواعی وادارکننده غلبه نمی‌دهد.

مجازات حبس به اشاعه‌ی فساد و فحشا منجر گردیده است. غالب کسانی که از زنا خودداری می‌کنند، به سبب ترس از مجازات نیست بلکه دین یا اخلاق فاضله، که قاطبه‌ی مردم از طریق دین به آن دست می‌یابند، مانع آنها از ارتکاب زنا به شمار می‌آید.

امتیاز حقوق اسلامی به این است که با وضع مجازات تازیانه برای زنا، پیش از آن که به طور محسوس و مادی با آن مبارزه کند در نفس و درون انسان با آن به مبارزه برخاسته است

و آن را با یگانه درمانی که جز آن وسیله‌ای ندارد، علاج کرده است. اما مجازاتی که در قوانین وضعی در نظر گرفته شده است، با انگیزه‌های درونی و نفسانی مجرم، و نه با احساس او، برخورد ندارد. زیرا زندان هرچند برای جرایم دیگر علاج و درمان به شمار آید، در هر حال برای بزه زنا مناسب نیست.

۱۵. مجازات تبعید: مجازات زانی غیرمحصن بعد از تازیانه، یک سال تبعید است، مستند شرعی این مجازات حدیث نبوی است که می‌فرماید: «البکر بالبکر جلد مائة و تغریب عام».

صحت این حدیث در نزد فقها اتفاقی نیست از این رو درباره‌ی این مجازات اختلاف نظر وجود دارد به نظر ابوحنیفه و اصحاب وی، حدیث مزبور منسوخ یا غیرمشهور است و تبعید را نه به عنوان حد، بلکه تحت عنوان تعزیر می‌پذیرند که اگر حکومت به مصلحت تشخیص دهد درباره‌ی آن حکم خواهد داد.[۱] به نظر مالک، تبعید به عنوان حد، فقط درباره‌ی مرد زانی واجب است و درباره‌ی زن واجب نیست.[۲] شافعی و احمد[۳] تبعید را به عنوان مجازات حد درباره‌ی زانی غیرمحصن قبول دارند.[۴]

کسانی که به تبعید قایل‌اند، می‌گویند که بایستی زانی از شهری که در آن مرتکب زنا شده است به شهر دیگری در قلمرو خاک دولت اسلامی تبعید شود و فاصله‌ی محل تبعید از موطن مجرم نباید کمتر از مسافتی باشد که مسافر باید نمازش را شکسته بخواند.

به عقیده‌ی مالک، زانی در تبعیدگاه زندانی می‌شود.[۵] به نظر شافعی، تحت نظر و مراقبت خواهد بود و اگر بیم فرار و مراجعتش به موطن اصلی وجود داشته باشد بازداشت می‌شود.[۶] به عقیده‌ی احمد، تبعیدی بازداشت نمی‌شود.[۷] تبعید نسبت به مجازات تازیانه، مجازات تکمیلی به شمار می‌آید و به نظر ما دو علت دارد:

۱ـ تهیه‌ی بستری برای فراموش‌کردن جرم در اسرع وقت، و همین نکته ایجاب می‌کند تا بزه‌کار از محل ارتکاب بزه دور شود و اگر در میان مردم باشد، باعث زنده‌ماندن خاطره‌ی جرم و مانع از فراموشی آن خواهد شد.

---

۱. شرح *فتح‌القدیر*، ج ۴، ص ۱۳۴ به بعد.
۲. شرح *الزرقانی*، ج ۸، ص ۸۳.
۳. *اسنی‌المطالب*، ج ۴، ص ۱۲۹؛ *المغنی*، ج ۱۰، ص ۱۳۵ و ۱۴۴.
۴. به نظر مالک، مرد تبعید می‌شود نه زن، و فقط آزاد تبعید می‌شود و نه برده، به عقیده‌ی احمد، تبعید، مجازات مردان و زنان آزاد است، به عقیده‌ی شافعی، مرد و زن و آزاد و برده مشمول آن هستند.
۵. شرح *الزرقانی*، ج ۸، ص ۸۳.
۶. *اسنی‌المطالب*، ج ۴، ص ۱۳۰.
۷. *المغنی*، ج ۱۰، ص ۱۳۶.

۲ـ دور ساختن مجرم از محل وقوع بزه، او را از تنگناهای زیادی که اگر تبعید نشود با آن روبه‌رو خواهد بود، دور می‌سازد. این تنگناها ممکن است در حد قطع امرار معاش و یا اهانت و تحقیر باشد در نتیجه، تبعید مجرم، سبب می‌شود که زندگی شرافتمندانه‌ی تازه‌ای را شروع کند.

از آنچه گفته شد، چنین بر می‌آید که تبعید هرچند عنوان کیفر دارد، وضع آن اولاً به نفع مجرم و ثانیاً به نفع جامعه است. در روزگار ما که پرده‌ی حیا و شرم دریده شده است مشاهده می‌شود که تعداد زیادی از کسانی که ننگ ارتکاب زنا بر پیشانی آنها خورده است، به اختیار خود از موطن اصلی مهاجرت می‌کنند؛ تا خود را از ذلت و خواری برهانند.

۱۶. مجازات رجم: سنگسارکردن، مجازات زناکار محصن است. مرد باشد یا زن. معنای «رجم» آن است که بزه‌کار در اثر اصابت سنگ کشته شود.

در مورد رجم، قرآن ساکت است از این رو خوارج مجازات رجم را نمی‌پذیرفتند، و از نظر آنان مجازات زانی محصن و غیرمحصن به طور یکسان همان صدتازیانه است. غیر از خوارج، همه‌ی فرق اسلامی اجمالاً مجازات رجم را پذیرفته‌اند، زیرا پیامبر خدا (ص) به آن دستور داده و اصحاب وی بعد از رحلت ایشان به این امر اجماع کرده‌اند. از احادیث مشهور یکی همین روایت است که حضرت رسول (ص) می‌فرمایند: «ریختن خون مسلمان جایز نیست مگر در سه صورت: ارتداد؛ ارتکاب زنای محصن؛ و قتل عمد». از حضرت رسول نقل شده است که به رجم «ماغد» و «غامدیه» و «صاحبة العسیف» دستور دادند. پس رجم هم‌زمان هم سنت فعلی است و هم سنت قولی.

مبنای وضع مجازات رجم همان مبنای وضع مجازات تازیانه است و فقط به سبب «احصان»، مجازات زانی محصن سخت‌تر است. زیرا «احصان» معمولاً انسان را از اندیشه‌ی ارتکاب زنا باز می‌دارد و اگر با این حال به فکر زنا باشد نشان می‌دهد که تا چه حد برای کام‌یابی حرام اشتها و میل دارد و تا چه حد در پی بهره‌جویی و استمتاع از سرخوشی خویش است. از این رو مجازاتش شدیدتر و دردناک‌تر پیش‌بینی شده است؛ تا وقتی که به فکر لذت حاصل از زنا می‌افتد در مجازات آن بیندیشد و دردناکی مجازات، او را از تعقیب اندیشه‌ی شهوانی‌اش بازدارد.

بعضی مجازات رجم را برای زانی محصن زیاده‌روی می‌دانند، لیکن این سخن را فقط بر زبان می‌رانند و قلباً بدان مؤمن نیستند، چنانچه یکی از آنان زن یا دختر خود را در حال زنا ببیند و بتواند او و کسی را که با آنها زنا می‌کند بکشد یک لحظه در این کار تأخیر نخواهد

کرد. حقوق اسلامی در این مسئله هم مانند سایر مسائل، دقیق‌ترین و عادلانه‌ترین معیارها را انتخاب کرده است. زناکار محصن پیش از هر چیز نمونه‌ی زشتی است در منظر مردان و زنان پاک‌دامن و از دیدگاه شریعت، الگوی دنائت و کثافت است که حق زندگی ندارد. از این گذشته، اسلام بر فضیلت مطلق استوار است و بر حفظ اخلاق و نوامیس و انساب از آلودگی و اختلاط، علاقه‌ی وافر و آزمندانه‌ای دارد. انسان را مکلف می‌داند که با تمایلات جنسی خود مبارزه کند و جز از طریق حلال که همان ازدواج است، درصدد اطفای آن برنیاید و بعد از بلوغ، ازدواج کند تا در معرض فتنه قرار نگیرد و «مالایطاق» را بر نفس خود تحمیل نسازد. اگر ازدواج نکند و شهواتش بر عقل و اراده‌اش چیره گردد، مجازاتش یکصد تازیانه است. تأخیر در ازدواج که باعث ارتکاب جرم می‌گردد، در مقایسه با کیفر زنای محصن، عامل تخفیف مجازات به شمار می‌آید. اما در صورتی که ازدواج کرد و به «احصان» درآمد، اسلام بر آن است که او راهی برای ارتکاب جرم نداشته باشد. از طرف دیگر، اسلام ازدواج را به صورت علقه‌ی دایمی و ابدی مقرر نساخته است تا در صورت بروز اختلاف و ناسازگاری، یکی از طرفین در خطا و گناه قرار بگیرد. زوجه را مجاز دانسته است که به هنگام ازدواج برای خود حق طلاق پیش‌بینی کند؛ هم‌چنان که می‌تواند در صورت غیبت یا بیماری و ایراد ضرر و زیان و اعسار زوج، از دادگاه تقاضای طلاق کند. زوج هم همیشه می‌تواند همسر خود را طلاق دهد و اگر بتواند عدالت را رعایت کند بیش از یک همسر برگزینند. بدین سان اسلام همه‌ی باب‌های حلال را بر شخص محصن باز کرده و باب‌های حرام را بسته است. در صورتی که از حیث عقلی و طبیعی، عوامل سوق دهنده به ارتکاب بزه موجود نباشند، عادلانه خواهد بود که معاذیر تخفیف مجازات از میان بروند و محصن با کیفری مؤاخذه شود که بر شخص دیگری، از زیر پا گذارندگان پاک‌دامنی و اصلاح، شایسته نباشد.

اگر کسانی که از قتل زانی آه و ناله می‌کنند به واقعیت رجوع کنند، مسئله برایشان روشن شده، خواهند دانست که اسلام در واجب دانستن قتل زانی محصن، چیزی برخلاف طبع مردم نگفته است. ما هم‌اکنون تحت حاکمیت قانون هستیم. چنانچه یکی از طرفین زنا محصن باشد، زندانی می‌شود و طرف دیگر در صورت عدم احصان و عدم اجبار، مجازات نمی‌شود. آیا مردم به این حکم قانون راضی‌اند؟ آنها راضی نیستند و نباید هم راضی بشوند، آنها عملاً حکم قانون را زیر پا می‌گذارند و آزادانه به سوی مجازات پیش‌بینی شده‌ی شرعی می‌شتابند. آنان از زانی محصن و غیرمحصن با کشتن او انتقام می‌گیرند و با وسیله‌ای می‌کشند که از سنگسارکردن دردناک‌تر و سخت‌تر است. زانی را غرق می‌کنند، آتش می‌زنند، مفاصل او را می‌برند و استخوان‌هایش را می‌شکنند و به بدترین وجه مثله می‌کنند.

کم‌جرئت‌ترین آنها با خورانیدن سم، زانی را به قتل می‌رسانند. چنانچه جرایم قتلی را که به سبب زنا رخ می‌دهند، احصا کنیم بالغ بر نصف جرایم قتل خواهد بود، پس اگر واقعیت چنین است، چرا از مجازات رجم می‌ترسیم؟ آیا پذیرش آن قبول واقعیت نیست؟ قبول واقعیت، شجاعت و فضیلت است. به رغم واقعیت موجود، گمان نمی‌کنیم که اقرار به حق از مرحله پرت باشد یا اقرار به واقعیت محسوس، بیمناک به حساب آید.

برخی می‌ترسند که مجازات رجم توأم با قساوت باشد در پاسخ اینان می‌گوییم که رجم همان قتل است و لاغیر. تمام قوانین دنیا در مقابل برخی از جرایم، اعدام مجرم را مجاز می‌دانند. میان کسانی که با طناب یا قطع گردن، یا مسمومیت با گاز؛ یا با اتصال برق؛ یا با ضربات سنگ، و یا گلوله کشته می‌شوند، تفاوت وجود ندارد. همه‌ی اینان کشته می‌شوند فقط ابزار قتل متفاوت است وگرنه نتیجه‌ی حاصل از زدن سنگ و یا زدن گلوله، یکسان است. کسی که گمان می‌کند در صورت استفاده از گلوله، مقتول زودتر می‌میرد ولی با سنگسار دیرتر خواهد مرد، اشتباه می‌کند زیرا ممکن است گلوله به موضع حساس اصابت نکند و مرگ دیرتر رخ دهد و برعکس، سنگ به موضع حساس بخورد و زودتر بکشد. تیراندازان گلوله‌هایشان محدود است اما سنگسارکنندگان نامحدودند و می‌توانند زانی را تا موقعی که بمیرد با سنگ بزنند. اگر کسی بتواند تصور کند که یکصد یا دویست نفر، شخصی را با سنگ بزنند؛ می‌تواند تصور کند که او آسان‌تر و سریع‌تر از کسی که مورد اصابت گلوله قرار می‌گیرد بمیرد.

تجربه نشان داده است که بعضاً به دارآویختن، باعث مرگ اعدامی نشده است و غالب اوقات با سرعتی که انتظار می‌رود، باعث مرگ نمی‌شود. هم‌چنین ایراد یک ضربت در قطع رقبه‌ی محکوم کافی نبوده، گذشته از آن که قطع گردن، آسان‌ترین راه اعدام نیست. همین‌طور مسمومیت محکوم با گاز و قتل وی از طریق اتصال برق، احیاناً دیرتر از به دارآویختن و تیرباران کردن باعث مرگ او می‌شود.

به علاوه، ایجاد مشغله‌ی ذهنی در این زمینه، با ماهیت مجازات سازگار نیست. مرگی که خالی از هرگونه درد و رنج باشد از آسان‌ترین مجازات‌ها به شمار می‌آید. غالب مردم زمانی که به مرگ می‌اندیشند، بیش از همه درد و رنج هم‌راه آن، آنها را آزار می‌دهد، از خود مرگ نمی‌هراسند، از ناراحتی و درد هم‌راه آن بیم دارند. اگر چنانچه مجازات برای محکوم‌علیه مفید و ارزشمند نباشد، باید ارزش آن به سبب زجر و تخویف دیگران محافظت شود و به نفع جامعه نیست که افراد آن بفهمند که مجازات‌ها آسان و تحمل‌پذیرند و باعث رنجوری نمی‌شوند و مایه‌ی بیم و هراس نیستند. در آیه‌ی زنا این معنا در حد نهایی ابراز شده است،

زیرا می‌فرماید «ولا تأخذکم بهما رأفة فی دین‌الله» و باید مجازات زنا در حضور جمعی از مؤمنان اجرا شود» زیرا رحمت بر مجرمان، دیگران را به بزه‌کاری تشویق می‌کند. عذابی که هم‌راه مجازات است، بزه‌کار را تأدیب می‌کند و کسی را که به جرم دست نزده است از اندیشه‌ی آن باز می‌دارد.

۱۷. درباره‌ی مجازات زنا: آن چنان که ملاحظه شد، مجازات‌های زنا در حقوق اسلامی خودسرانه و بدون دلیل وضع نشده‌اند؛ بلکه بنابر درک صحیح از ساختار انسانی و روحی وی و تعیین و ارزیابی دقیق غرایز و امیال و عواطف انسانی تشریع گردیده‌اند؛ تا مصلحت فرد و جامعه را حفظ کنند. پس آنها مجازات‌های علمی و قانونی هستند. از آن رو علمی تلقی می‌شوند که بر مبنای روان‌شناسی بشری وضع شده‌اند و از آن رو قانونی به شمار می‌آیند که به منظور مبارزه با جرم مقرر گشته‌اند. این امتیازی است که در مجازات‌های پیش‌بینی شده برای جرایم حدود و قصاص و دیه وجود دارد؛ و در هیچ یک از مجازات‌های قوانین موضوعه یافت نمی‌شود.

بدون تردید، کیفری که بر مبنای فهم و درک وضع روحی بزه‌کار وضع گردد، مجازاتی است که نجات و رستگاری او را تضمین خواهد کرد؛ زیرا درون فرد با بزه‌کاری مبارزه و مصلحت جامعه را تأمین می‌کند. از این‌ها گذشته، مجازات زنا نسبت به زانی عادلانه‌ترین مجازات است، زیرا بر او ستم روا نمی‌دارد و او را خرد و امر طاقت‌فرسایی را بر او تحمیل نمی‌کند. چگونه بر او ستم روا می‌دارد حال آن که بر پایه‌ی قدرت و توانایی مجرم وضع گردیده و از طبیعت و روحیات او منشأ گرفته است. تجویز این مجازات‌ها برای جامعه نیز عادلانه است. زیرا عادلانه بودن آن نسبت به افراد، برای مجموعه‌ای از آنان نیز عادلانه خواهد بود به علاوه، حق جامعه را حفظ کرده آن را فدای افراد جامعه نمی‌کند. مجازاتی که به زیان جامعه، اما نسبت به افراد محبت‌آمیز باشد، مصلحت جامعه و فرد را توأماً تضییع می‌کند؛ زیرا باعث افزایش جرایم و اخلال در امنیت و اهانت به نظام و انحلال جامعه می‌گردد و در صورت انحطاط جامعه، هم جامعه و هم افراد، هر دو زیان می‌بینند.

مجازات‌هایی که اسلام برای زنا پیش‌بینی کرده، در هر زمان و مکانی در مبارزه با آن مؤثر است و این تأثیر نیرومند در هر کشوری که به احکام اسلام عمل می‌کند، به طور ملموس دیده می‌شود و هم‌چنین آن را به صورت ملموس در تفاوتی که چهل یا پنجاه و یا سی سال قبل با وضعیت کنونی داشته‌ایم، مشاهده می‌کنیم، اسلام در پنجاه‌سال قبل هم حاکمیت نداشت، لیکن تأثیر نیرومند آن در اخلاقیات و آداب و رسوم ما باقی مانده و سپس به مرور ایام ضعیف‌تر و کم‌فروغ‌تر شده است.

می‌توانیم تأثیر اسلام را به صورت روشن در تفاوتی که میان شرق اسلامی به طور کلی، و کشورهای غربی وجود دارد، مشاهده کنیم. به رغم آن که تقریباً همه‌ی کشورهای شرقی، قوانین و نظم غربی را پذیرفته و تحت تأثیر فرهنگ آن قرار گرفته‌اند و روز به روز حتی در مسائل ناموسی و اخلاقی به غرب نزدیک‌تر و شبیه‌تر می‌شوند، با این حال شرق از بزه زنا متنفر است و آن را شنیع می‌شمارد و زناکاران را تحقیر می‌کند و آنان را وجهاً من‌الوجوه قابل مجازات می‌شمارد. در حالی که غرب، به این جرم توجه ندارد و به طور کلی به اخلاق و نوامیس اهمیت نمی‌دهد. تفاوت شرق و غرب همان تفاوت حقوق اسلامی و قوانین وضعی است؛ هر کدام از آنها، در جوامعی که مدت طولانی حکومت کرده‌اند آثار خود را بر جای گذاشته‌اند. مجازات عادلانه‌ی بازدارنده‌ی شرعی، به دنبال خود جامعه‌ی صالحی را به وجود آورده است که بر اخلاق فاضله مبتنی است و مجازات قانونی که نسبت به افراد، سبک و آسان است و حقوق جامعه را تضییع می‌کند، پشت سر خود جامعه‌ی فاسد و مضمحلی را به جای گذارده است که در پی هوی و هوس است و تحت فشار شهوات قرار دارد.

مبحث دوم: مجازات قذف

۱۸. تازیانه و فقدان اهلیت برای شهادت: در حقوق اسلامی قذف دو مجازات دارد: یکی اصلی که همان تازیانه است و دیگری تبعی که عبارت است از عدم پذیرش شهادت قاذف.

مجازات تازیانه هرچند ذاتاً و به طور کلی حداقل و حداکثر دارد به عنوان مجازات قاذف، حد واحد دارد. زیرا در قذف، تعداد تازیانه‌ها مشخص است و قاضی حق ندارد چیزی بر آن بیفزاید یا چیزی از آن بکاهد و یا با مجازات دیگری عوض کند. مستند مجازات‌های قذف قول خداوند است که می‌فرماید: «به کسانی که زنان پاک‌دامن را نسبت زنا دهند و بر ادعای خود چهار گواه اقامه نکنند هشتاد تازیانه بزنید و هرگز شهادت آنها را نپذیرید، آنان انسان‌های فاسق هستند» (نور، ۴).

قذف زمانی قابل مجازات است که دروغ و برخلاف واقع باشد؛ و درصورتی‌که متضمن بیان واقعیت باشد نه جرم است و نه کیفر دارد.

انگیزه‌هایی که ممکن است قاذف را به افترا بستن و انتساب ساختگی وادار کند، زیاد است از جمله‌ی آنها حسد و انتقام و رقابت است، لیکن همه‌ی آنها هدف واحدی دارند که قاذف را به خود فرا می‌خوانند و عبارت است از ملامت و تحقیر مقذوف.

مجازات قذف بر مبنای مبارزه با این هدف وضع شده است. قاذف درصدد برمی‌آید که

روح مقذوف را با قذف خود بیازارد پس باید کیفر او تازیانه باشد تا جسم او را بیازارد. زیرا آزار بدنی با آزار روحی مقابله می‌کند و از آزار روحی به لحاظ احساسی و روحی سخت‌تر است. چون رنج روحی، بخشی از رنجوری جسمانی به شمار می‌آید. قاذف به دنبال قذف درصدد تحقیر مقذوف برمی‌آید و این تحقیر، فردی است زیرا از یک شخص به عمل آمده است ولی کیفر آن، تحقیر قاذف از سوی کل جامعه است و بخشی از مجازاتش همین تحقیر است که از عدالت می‌افتد و هرگز شهادت وی پذیرفته نمی‌شود و دایماً این نشانه را در پیشانی خود دارد که از فاسقان به شمار می‌آید.

بدین سان، شریعت اسلام با انگیزه‌های نفسانی وادارکننده به جرم، از طریق عوامل درونی بازدارنده که می‌تواند انگیزه‌های مجرمانه را از میان ببرد و مجرم را از ارتکاب جرم باز دارد به مبارزه برمی‌خیزد. اگر شخصی درصدد قذف دیگری برآید، تا روح او را رنجور سازد و شخصیت او را تحقیر کند، مجازات آن را که جسم و جان را می‌آزارد به یاد می‌آورد و به یاد تحقیری می‌افتد که جامعه به او روا خواهد داشت و از ارتکاب جرم منصرف می‌شود. و چنانچه یک‌بار عوامل نفسانی مجرمانه، بر عوامل بازدارنده غلبه کند و مرتکب جرم گردد، رنجی که جسم و جان او، از مجازات به خود می‌ستاند و تحقیری که از جامعه می‌بیند، وی را برای همیشه از ارتکاب مجدد جرم و حتی اندیشه‌ی ارتکاب آن باز می‌دارد.

۱۹. مجازات قذف در قوانین موضوعه: در قوانین موضوعه، برای قذف، مجازات زندان یا جزای نقدی و یا هر دو مجازات پیش‌بینی شده است. این مجازات‌ها بازدارنده نیستند. از این رو جرایم قذف و فحاشی، افزایش زیادی یافته‌اند. مردم و به ویژه گردانندگان و اعضای احزاب، نسبت به هم‌دیگر قذف و فحش مبادله می‌کنند، هم‌چنان که ممکن است نسبت به هم‌دیگر مدح و ثنا قرض دهند. هرکدام به حق یا ناحق درصدد تحقیر و تخریب دیگری برمی‌آید و هر یک می‌خواهد طرف مقابل را از میان ببرد تا جو جامعه را به تنهایی و آزادانه به دست آورد. این وضعیت را ادامه می‌دهند تا این که پرده‌ی حیا را می‌درند و خویشاوندی را قطع می‌کنند و هم‌دیگر را با دست‌های خود خراب می‌کنند و برای کسانی که از آنان تقلید می‌کنند، الگوی زشتی به یادگار می‌نهند.

چنانچه احکام شریعت به جای قانون درباره‌ی آنان اعمال می‌شد، هیچ یک از آنان جرئت نمی‌کرد به طرف مقابل حتی یک دروغ نسبت دهد، زیرا باعث می‌شد که تازیانه بخورد و از زندگی جمعی رانده یا از رهبری و ریاست و امر و نهی محروم شود. زیرا از کسی که نسبت دروغ به کسی می‌دهد، حق گواهی ساقط می‌شود، کسی که شهادتش ساقط گردد،

عدالت ندارد و کسی که عادل نباشد، حق رهبری و ریاست را از دست می‌دهد. امر به معروف و نهی از منکر از حقوق انسان‌های متقی به شمار می‌آید و انسان‌های فاسق از آنها محروم‌اند.

کشور مصر از وضعیتی رنجور و شاکی است که تمام کشورهای دموکراتیک گله دارند؛ برخی از اندیشمندان این وضعیت را از عوارض زندگی مبتنی بر شورا می‌شمارند، زیرا چنین جامعه‌ای از دیدگاه‌های مختلف، احزاب متعدد و برنامه‌های گوناگون آکنده است. برخی دیگر آن را شرّ فراگیر و از بیماری‌های خطرناک دموکراسی می‌دانند که از میان نمی‌رود؛ تا سیستم دموکراسی برچیده شود. طرف‌داران هر دو نظر اشتباه می‌کنند، زیرا «شورا» در طبیعت خود مقتضی خلق جرایم و تشویق و تشجیع به ارتکاب آن نیست. اگر سخن راست بر زبان می‌راندند، باید می‌گفتند این عارضه و شر فراگیر از عدم مجازات بازدارنده که مردم را از ارتکاب جرم منع کند، ناشی شده است.

جهان بر اندیشه‌ی ثواب و عقاب قوام دارد و در گذشته تحت تأثیر معنویت که جاودانی است، حرکت می‌کرد، اما امروزه براساس تفکر مادی و خودخواهانه حرکت می‌کند. عمربن‌خطاب که به عدالت حکم می‌راند، مقصودش حفظ آبروی دنیوی نبود، بلکه در پی پاداش اخروی می‌گشت و اگر از ستمگری دوری می‌جست به سبب ترس از عذاب روز قیامت بود، حاکمان امروز به عدالت حکم می‌رانند تا تعریف و تمجید دیگران را با خود داشته باشند و اگر از ظلم‌وستم پرهیز می‌کنند، به دلیل آن است که می‌ترسند سمت‌های خود را از دست بدهند. دنیایِ متقی گذشته اگر چیزی را واجب می‌ساخت، به دلیل خدا و به طمع جلب رضایت او بود و اگر امانت‌دار بود به دلیل ترس از خشم و غضب خداوند بود. اما دنیای آگاه کنونی اگر چیزی را رواج و اعلام می‌دارد، برای آن است که دیگران بدانند و اگر امانت‌دار است به دلیل ترس از اعتراض و سلب اعتماد و نتایجی مانند فساد و خرابی جامعه است که ریشه در دنبال فقدان امانت‌داری دارد. کارگر با ایمان در کار خود جدی بود؛ تا حق صاحب کار را برای جلب رضایت خداوند کاملاً به جای آورد و به دلیل ترس از غضب خداوند در ادای وظیفه کوتاهی نمی‌کرد. اما کارگر امروز فقط در فکر آن است که هرچه زودتر مزد خود را بگیرد و یا بیشتر از آن وصول کند و از آن حیث کوتاهی نمی‌کند که از کار محروم نشود.

این خصوصیت در طبیعت مردم است که تغییر و تبدیلی در آن نیست؛ هرچند نمودها و وسایل آن دگرگون گردد. انسان‌ها هرچند پیش‌رفته یا عقب‌افتاده باشند، طبیعتشان این است که در آرزوی پاداش و به امید وصول آنند و از عقاب می‌ترسند و به آن رضا نمی‌دهند.

بنابر این، حکیمانه خواهد بود که در سیاست و اداره‌ی مردم از طبیعت آنان بهره‌گیری شود. اسلام چنین کرده است و احکام آن براساس خصلت‌های اصیل ترس و امید، قدرت و ضعف انسان‌ها استوار گردیده و احکامی ارائه داده است که برای هر زمان و مکانی کارایی دارند. زیرا طبیعت انسان‌ها در هر مکانی واحد است و با تغییر زمان، دگرگون نمی‌شود. راز شایستگی اسلام برای قدیم و جدید، آینده‌ی نزدیک و دور در همین نکته است.

مبحث سوم: مجازات شرب خمر

۲۰. مجازات تازیانه: از نظر اسلام، مجازات شرب خمر هشتاد تازیانه است این مجازات حد واحد دارد، قاضی نمی‌تواند چیزی از آن کم یا چیزی به آن افزون کند هم‌چنان که نمی‌تواند با مجازات دیگری تعویض نماید.

به عقیده‌ی شافعی، حد شرب خمر چهل تازیانه است، بقیه‌ی ائمه با او مخالف‌اند، استدلال شافعی این است که ثابت نشده پیامبر (ص) در شرب خمر بیش از چهل ضربه بنوازد، به باور او چهل ضربت دیگر از باب تعزیر است نه حد.

منبع و مستند این مجازات سخن پیامبر (ص) است که می‌فرماید: «کسی که شرب خمر کند، تازیانه بزنید. اگر تکرار کرد باز هم تازیانه بزنید». اما مستند حرمت خمر مبتنی بر قرآن کریم است. به موجب رأی برتر، مقدار مجازات تا زمان عمربن‌خطاب تعیین نشده بود؛ وی با اصحاب پیامبر (ص) درباره‌ی حد شرب خمر مشاوره کرد و علی‌بن‌ابی‌طالب نظر داد که هشتاد تازیانه زده شود، با این استدلال که شارب خمر وقتی خمر نوشید، مست می‌شود، وقتی مست شد، هذیان می‌گوید، وقتی هذیان گفت، افترا می‌بندد و حد مفتری یا قاذف، هشتاد تازیانه است. اصحاب حضرت رسول (ص) با این نظر موافقت کردند. بنابر این، مستند تحریم شرب خمر، قرآن و مستند مجازات آن سنت و مستند مقدار آن اجماع صحابه است.

عاملی که شارب خمر را به سوی شرب آن سوق می‌دهد، فراموش‌کردن آلام روحی است. از دست عذاب حقایق به دامن نیک‌بختی اوهام چنگ می‌زند؛ اوهامی که از سرخوشی شرب خمر به وجود می‌آیند.

پس اسلام در وضع مجازات تازیانه برای شرب خمر بر یک مبنای اساسی روان‌شناسانه اقدام کرده و با عوامل درونی بازدارنده و انگیزه‌های سوق‌دهنده به ارتکاب بزه به مبارزه برخاسته است. بنابر این، چنانچه شخصی به منظور فراموش‌کردن ناراحتی‌های خود به فکر

شرب خمر بیفتد هم‌زمان به اندیشه‌ی مجازاتی خواهد افتاد که جسم و جان او را می‌آزارد. و چنانچه به منظور رهایی از عذاب حقایق به شرب خمر بشتابد، به یاد خواهد آورد که ناراحتی مجازات و عذاب همان حقایق در انتظار اوست. همین نکته غالباً شخص را از ارتکاب جرم باز می‌دارد، و چنانچه منصرف نشده و یک‌بار مرتکب جرم گردد، رنجی که از مجازات همین یک بار به جان خواهد خرید، باعث پیروزی و غلبه‌ی عوامل نفسانی بازدارنده بر عوامل نفسانی وادارنده می‌شود که دیگر بار به اندیشه‌ی ارتکاب جرم نیفتد.

۲۱. شرب خمر از نظر پزشکی و اجتماعی: در دنیای کنونی از نظر پزشکی و اجتماعی مسلم شده است که شرب خمر غیرمفید و زیان‌های آن شمارش‌ناپذیر است؛ عقل را تباه می‌کند، تندرستی را از بین می‌برد، احیاناً به نازایی منتهی می‌گردد و غالباً به ضعف نسل منجر می‌شود. هم‌چنان که سبب تضییع مال و کرامت انسانی می‌گردد.

بنابر این، برای کشورهایی چون مصر، عاقلانه خواهد بود تا به استناد قانون اساسی کشور که اسلام را دین رسمی می‌داند، شرب خمر را ممنوع سازد و به سبب نتایج سوئی که در پی دارد، شارب آن را کیفر دهد. لیکن کشور مصر چنین نکرده است و قانوناً شرب خمر مطلقاً مجاز است، نگهداری، خریدوفروش و خوردن آن قابل مجازات نیست؛ هرچند شارب خمر، چنانچه در اماکن عمومی تظاهرات مستانه نماید، مجازات می‌شود. لیکن این کیفر برای شرب خمر و مستی نیست بلکه برای آن است که در عرصه‌ی عمومی بد مستی کرده است. در این یگانه حالت هم مجازاتِ جرم شدید نیست بلکه آن را جرم خلافی تلقی می‌کند که مجازاتش از یکصد «قرش» تجاوز نمی‌کند.[1] و یا حبس ساده است که بیش از یک هفته نخواهد بود.[2]

ایراد و عیب یاد شده متوجه مقنن نیست زیرا او یک شخص اروپایی غیرمسلمان است که از قانون فرانسه این حکم را گرفته است، ایراد متوجه کسانی است که این قانون را قبول کرده و به آن رضایت داده و آن را رعایت کرده‌اند. در حالی که این قانون در هر حکمی که با احکام اسلام مخالفت دارد، باطل است. ایراد بر کسانی است که خواستند با الگوبرداری از فرانسه، کشور مسلمان مصر را بر انگاره‌ی آن بسازند ولی فراموش کردند یا خود را به فراموشی زدند تا تفاوت‌های عدیده‌ای را که میان شرق و غرب وجود دارد، ببینند و از این نظر، خود را نسبت به دین و آداب و رسوم و موقعیت دینی و عامل فرهنگی و وراثتی به تجاهل زدند.

---

۱. قرش عبارت است از یکصد لیره‌ی مصری.ـ م. ۲. به مادّه‌ی ۳۸۵ از قانون جزائی مصر مراجعه کنید.

۲۲. دنیا و حرمت شرب خمر: اسلام از ۱۳ قرن قبل شرب خمر را حرام و آن را قابل مجازات دانسته و در طی این مدت در تجویز این حکم منحصر به فرد بوده است؛ تا این که در قرن بیستم گواهی داده می‌شود که موضع اسلام درباره‌ی شرب خمر صحیح و دیگران گم‌راه بوده‌اند. اذعان دنیا به این نکته از آن حیث بوده که دانش بشری ثابت کرده است به راستی شرب خمر «ام الخبائث» است و عقل و تندرستی و دارایی شخص را تباه می‌کند. هم‌اکنون درکشورهای غیراسلامی گروه‌هایی هستند که به ترک شرب خمر دعوت می‌کنند و مجلات، روزنامه‌ها و کنگره‌هایی دارند. تأثیر دعوت این گروه‌ها در کشورهای هند و ایالات متحده‌ی امریکا نیرومند بوده است و در این دولت‌ها، سریعاً با پذیرش عمومی مواجه شده‌اند، در نتیجه، قوانینی در ادامه‌ی تحریم مطلق شرب خمر وضع گردیده است. در اکثر کشورهای دیگر قوانینی وضع شده است که به طور جزئی شرب خمر ممنوع اعلام شده است. در ساعات معینی، خوردن و پیاله گردانی را ممنوع دانسته‌اند. با این حال، در اکثر کشورهایی که در قوانین آنها شرب خمر ممنوع دانسته شده است، در مبارزه با آن موفق نبوده‌اند؛ زیرا مجازات‌های قانونی، بازدارنده نیستند.

بنابر این، مردم به حقانیت موضع اسلام در ممنوع دانستن خمر ایمان آورده‌اند تنها این نکته باقی مانده است که به مجازات آن نیز گردن نهند. روزی که به این مسئله ایمان بیاورند، قوانینی که شرب خمر در آنها ممنوع دانسته شده در بازدارندگی از آن موفق خواهند بود.

مبحث چهارم: مجازات سرقت

۲۳. مجازات قطع عضو: مجازات سرقت، قطع عضو است، خداوند می‌فرماید: «والسارق و السارقة فاقطعوا ایدیهما جزاء بما کسبا نکالا مِن‌اللّه» (مائده، ۳۸).

فقها بر آنند که لفظ «ایدیهما» هم شامل دست است و هم پا؛ چنانچه سارق برای مرتبه‌ی اول دست به سرقت بزند، دست راستش بریده می‌شود در صورت تکرار، پای چپش قطع می‌گردد. دست از مچ دست و پا از مچ پا بریده می‌شوند، علی (ع) پای سارق را از نیمه می‌برید و پاشنه‌ی پا را رها می‌کرد تا سارق بتواند راه برود.[1]

علت تعیین مجازات قطع عضو برای بزه سرقت این است که سارق وقتی درباره‌ی سرقت می‌اندیشد، در این فکر است که درآمد خود را با دست‌رنج دیگری افزایش دهد، او کسب حلال را کوچک و ناچیز می‌شمارد و می‌خواهد از طریق حرام بر ثروت خود بیفزاید،

---

۱. *المغنی*، ج ۱۰، ص ۲۶۴ به بعد.

از این رو به ثمره‌ی دست‌رنج خود کفایت نمی‌کند و چشم طمع در دست‌رنج دیگری دارد، او چنین می‌کند تا توانمندی و اقتدار مالی خود را افزایش دهد؛ یا این که خود را از زحمت کار و تلاش رها کند؛ یا از آینده‌اش مطمئن گردد. پس انگیزه‌ای که سارق را به سرقت سوق می‌دهد یکی از همین ملاحظات: افزایش درآمد یا افزایش ثروت است. حقوق اسلامی با تعیین مجازات قطع عضو با این انگیزه به مبارزه برخاسته است. زیرا قطع دست یا پا به نقصان درآمد منتهی می‌گردد؛ زیرا دست و پا ابزار هستند. کمیِ درآمد به کمبود ثروت منجر می‌گردد و کمبود ثروت سبب می‌شود که قدرت خرید رو به کاهش بگذارد و این امر باعث می‌گردد که بیشتر تلاش کند و فزون‌تر رنج ببرد و از آینده‌اش بترسد.

بنابر این، حقوق اسلامی از طریق عوامل بازدارنده‌ی درونی، با عوامل وادارنده به ارتکاب جرم مبارزه می‌کند، و در صورتی که دواعی منفی پیروز شدند و شخص یک بار به ارتکاب جرم دست زد، تلخی مجازات نسبت به آن عوامل غلبه می‌یابد و برای بار دوم به ارتکاب جرم دست نمی‌زند.

آنچه گفته شد، مبنای مجازات سرقت از دیدگاه حقوق اسلامی بود که به خداوند سوگند، بهترین مجازاتی است که از روز پیدایش جهان تاکنون برای جرم سرقت تعیین شده و راز پیروزی و موفقیت اسلام در گذشته بوده است. عمل به این دستور عامل موفقیت آشکار در عربستان سعودی به شمار می‌آید به طور کلی آن دیار را از کشوری که پیشتر پر از فساد و دلهره و غارت و سرقت بود به کشوری سرشار از نظم و امنیت تبدیل کرد. سرزمین حجاز قبل از آن که احکام شریعت اسلام در آن رعایت شود، بدترین کشور جهان از حیث امنیت به شمار می‌آمد، مسافر یا کسی که در آن اقامت می‌کرد یک ساعت از شب گذشته به جان و مال و خانواده‌اش خاطرجمع نبود؛ حتی در روز هم به رغم این که عده‌ای با او هم‌راه بودند این اطمینان وجود نداشت. اکثر ساکنان آن را دزدان و گردنه‌گیران تشکیل می‌دادند. لکن وقتی احکام اسلام در آنجا اجرا شد، از حیث امنیت به بهترین کشور دنیا تبدیل شد و مسافران و کسانی که در آن مقیم هستند از هر حیث در امانند. به کرات اتفاق می‌افتد اموالی بدون مراقبت در کنار خیابان‌ها باقی می‌ماند و هیچ کس حتی به فکر سرقت یا اتلاف آن نمی‌افتد، تا این که مأموران مربوط آن را برمی‌دارند و به محل اقامت صاحبش می‌برند.

۲۴. مجازات سرقت در قوانین: در قوانین وضعی، مجازات سرقت حبس است. این مجازات، در مبارزه با جرم عموماً و در مبارزه با سرقت خصوصاً، با شکست مواجه شده است. علت شکست در آن است که مجازات حبس در درون سارق موجب بازداشتن او از

ارتکاب سرقت نمی‌شود، زیرا این مجازات میان سارق و کسب درآمد، تنها در زمان حبس فاصله می‌اندازد. سارق در زندان به کسب درآمد احتیاج ندارد، خواسته‌ها و نیازهایش برطرف می‌شود، وقتی از زندان بیرون می‌آید، امکان کار و تلاش برایش فراهم است، و فرصت‌های فراوانی دارد که یا از طریق حلال و مشروع و یا از طریق نامشروع به کسب درآمد و افزایش ثروت بپردازد، می‌تواند مردم را فریب دهد و در نزد آنان ظهور شرافتمندانه داشته باشد تا به او اطمینان کنند و یاری‌اش دهند. اگر در پایان به مقصود خود نایل آمد، چه بهتر و اگر به مقصودش نرسید، ضرر نکرده و منفعتی را از دست نداده است.

اما مجازات قطع عضو بین سارق و کسب درآمد فاصله می‌افکند؛ یا در توانایی او بر کار و کسب، نقص بزرگی ایجاد می‌کند. به طور کلی با فقدان عضو، فرصت ازدیاد درآمد از بین می‌رود. در غالب اوقات، نقصان اندک درآمد یا قطع کلی آن مورد انتظار است. سارق نمی‌تواند مردم را فریب دهد و آنان را به اعتماد و کمک وادار سازد، زیرا اثر جرم را با خود هم‌راه دارد و دست مقطوع او گذشته‌اش را برملا می‌کند. نتیجه‌ی دقیق محاسبه این خواهد بود که اگر مجازات سرقت، قطع عضو باشد، جانب خسارات قطعی است و اگر مجازات آن را حبس قرار دهیم، جانب نفع، مطلوب خواهد بود. طبیعت همه‌ی مردم و نه فقط سارق این است که آنان انجام‌دادن عملی را که جانب منفعت آن مرجّح باشد، به تأخیر نمی‌اندازند و نسبت به عملی که متضمن خسارت است اقدام نمی‌کنند.

۲۵. انتقادات غیرمقبول: شگفت‌آور است که به رغم این همه نتایج مطلوب، عده‌ای مجازات قطع عضو را با آنچه انسانیت حاضر بدان رسیده است سازگار نمی‌دانند. تو گویی وظیفه‌ی انسانیت و تمدن آن است که درمقابل عمل سارق، به او پاداش دهد و او را تشویق کند تا کماکان در گم‌راهی سیر کند. بشریت در ترس و اضطراب زندگی کند و زحمت و مشقت بکشد تا بی‌کاران و سارقان بر ثمره‌ی عمل او استیلا یابند. به علاوه، تو گویی وظیفه‌ی انسانیت و تمدن آن است که دانش و منطق را فراموش کنیم و طبایع بشری را زیر پا بگذاریم؛ نسبت به تجارب ملت‌ها تجاهل ورزیم و عقول خود را به کنار نهیم و نتایجی که اندیشه‌ی بشری به آن رسیده است نادیده بگیریم؛ تا سخن این عده را بپذیریم که هیچ دلیلی جز گزافه‌گویی و گم‌راهی در پی ندارد.

اگر مجازاتی که با تمدن و انسانیت سازگار باشد شایسته و حق به شمار می‌آید باید گفت که مجازات حبس حقاً باید لغو شود و مجازات قطع عضو پابرجا بماند، زیرا مجازات اخیر بر اصول دقیقی از روان‌شناسی و طبیعت بشری و تجربه‌ی ملت‌ها استوار است که با منطق

عقلایی هم سازگاری دارد و همین‌ها مبانی مدنیت و انسانیت به شمار می‌آیند. اما مجازات حبس، مبنای علمی ندارد و تجربه آن را تأیید نمی‌کند و با منطق عقلانی و طبیعت امور سازگار نیست.

مبنای مجازات قطع عضو، درک روحیه و ذات انسان است، بنابر این، نسبت به اشخاص، مجازات مناسب به شمار آمده در عین حالی که به نفع جامعه نیز هست، زیرا به کاهش جرایم و تأمین امنیت منتهی می‌گردد. و تا وقتی که مجازاتی برای فرد و جامعه مفید باشد، بهترین و عادلانه‌ترین مجازات‌ها به شمار می‌آید.

لیکن، به عقیده‌ی برخی، تمام آنچه گفته شد، مجازات قطع عضو را توجیه‌پذیر و مقبول نمی‌کند زیرا آن را مجازات سنگ‌دلانه و قساوت‌آمیز می‌دانند و اولین و آخرین حرفشان در ردّ مجازات قطع عضو، همین است، ولی این دلیل، باطل و مردود است زیرا «عقوبت» از «عقاب» اشتیاق یافته است و در صورتی که «عقاب» با ضعف و سستی هم‌راه باشد، مجازات نیست بلکه بازی و امر عبث یا چیزی شبیه این به شمار می‌آید، مجازات باید نمایانگر قساوت باشد تا زیبنده‌ی این نام گردد.

از این‌ها گذشته، ای پیشوایان رحمت و مهر، قانون در برخی از جرایم سرقت حبس ابد با اعمال شاقه و در برخی دیگر، حبس موقت با اعمال شاقه را پیش‌بینی کرده است. چگونه دل‌های نازک و پر از مهر شما راضی می‌شود تا محکوم‌علیه مانند یک حیوان در قفس و یا مانند یک مرده درگور نگهداری شود و از آزادی محروم گردد و از خانواده و خویشاوندانش دور باشد. کدام یک قساوت‌آمیزتر است، قطع دست محکوم‌علیه و آزادگذاشتن او که از آزادی‌اش بهره جوید و در کنار زن و فرزندش زندگی کند، یا زندانی‌کردن وی که آزادی‌اش را سلب می‌کند و کرامت و مردانگی و انسانیت را از او می‌گیرد؟

ای مهربانان، اخیراً قانون، مجازات اعدام را پیش‌بینی کرده است واعدام جسم و جان محکوم‌علیه را از بین می‌برد، اما مجازات قطع عضو، فقط جزئی از جسم سارق را از بین می‌برد. کسی که به مجازات اعدام راضی باشد و شما به آن راضی هستید باید به مجازات قطع عضو هم رضایت بدهد، و کسی که مجازات اعدام را ترسناک نمی‌داند، حق ندارد مجازات قطع عضو را وحشتناک بخواند.

اسلام در تعیین مجازات قطع عضو برای سرقت، قساوت و سنگ‌دلی به خرج نداده است. اسلام یگانه آیین جهان است که با سنگ‌دلی بیگانه است. آنچه را برخی سنگ‌دلی تصور می‌کنند، قدرت و قاطعیت است که امتیاز اسلام به شمار می‌آید و آنها را در مجازات نشان می‌دهد، چنانچه در عقیده و عبادات و حقوق و واجبات نیز چنین است کلمه‌ی رحمت

و سایر مشتقات آن بیشترین الفاظ قرآن را تشکیل می‌دهند، و اسلام مسلمان را ملزم می‌داند که نخورد و نیاشامد، حرکت نکند، ننشیند، کار و عبادت نکند، نخوابد و بیدار نشود جز آن که با «بسم‌الله‌الرحمن‌الرحیم» شروع کند، وقتی آن را گفت، «رحمت» را به یاد می‌آورد و در گفتار و رفتار تحت تأثیر رحمت و مهربانی قرار می‌گیرد. پیامبر (ص) می‌فرماید: «خداوند رحمن بر انسان‌های بخشنده و رحیم رحمت می‌کند». و در جای دیگری می‌فرماید: «به کسانی که در روی زمین هستند رحمت کنید تا خداوند بر شما رحمت کند». بنابر این، «رحمت و آمرزش» یکی از پایه‌های اولیه‌ی شریعت اسلام است و شریعتی که چنین باشد، ممکن نیست سنگ‌دلی و قساوت را به رسمیت بشناسد.

مبحث پنجم: مجازات محاربه

۲۶. مجازات محارب: آیین اسلام برای محاربه چهار نوع مجازات پیش‌بینی کرده است که عبارت‌اند از: ۱ـ قتل؛ ۲ـ قتل هم‌راه با دارآویختن؛ ۳ـ قطع عضو؛ ۴ـ نفی بلد. منبع این مجازات‌های قانونی، قرآن کریم است. خداوند می‌فرماید: «اِنَّما جزاء الذین یحاربون‌الله و رسوله و یسعون فی‌الارض فساداً اَنْ یُقَتلُّوا او یُصَلّبوا او تُقَطَّعَ اَیْدیهِم و اَرْجُلُهِم من خلاف أو یُنْفَوا مِن‌الارض) (مائده، ۳۳).

۲۷. قتل: در صورتی که گردنه‌گیر کسی را بکشد، مجازاتش قتل است. این مجازات، حد است نه قصاص و با عفو ولی دم مجنی‌علیه، ساقط نمی‌شود. این کیفر بر مبنای شناخت طبیعت بشری وضع گردیده است، قاتل را غریزه‌ی تنازع بقا به قتل فرا می‌خواند، او دیگری را می‌کشد تا خود زنده بماند، و اگر بداند که در صورت کشتن دیگری در حقیقت خود را می‌کشد، غالباً از قتل دست بر می‌دارد. بنابر این، حقوق اسلامی با تعیین مجازات قتل، عوامل نفسانی وادارنده به ارتکاب جرم را با عوامل دیگر بازدارنده که ممکن است مجرم را از ارتکاب جرم مانع شود، دفع می‌کند به نحوی که اگر کسی در فکر کشتن دیگری بیفتد، به یاد خواهد آورد که با مجازات قتل کیفر داده خواهد شد و همین اندیشه غالباً او را از ارتکاب جرم باز می‌دارد.

۲۸. قتل با صلب: در صورتی که قطاع‌الطریق علاوه بر قتل، مال کسی را بگیرد، با این مجازات مواجه خواهد بود، پس این کیفر هم مجازات قتل است و هم کیفر سرقت؛ یا

مجازات دو جرم است که با هم‌دیگر هم‌زمان رخ داده‌اند و یا یکی از آنها یعنی قتل به منظور تسهیل ارتکاب دیگر یعنی اخذ مال، رخ می‌دهد. این مجازات حد است نه قصاص و با عفو ولی دم مجنی‌علیه، ساقط نمی‌گردد.

مبنای وضع این مجازات همانست که در مجازات قتل گفته شد، و چون دراین‌باره رسیدن به مال غیر به صورت طبیعی مشوق ارتکاب جرم می‌شود، در مجازات آن شدت عمل به کار رفته است، به نحوی که اگر مجرم در اندیشه‌ی ارتکاب جرم درآید و مجازات سخت آن را به یاد آورد به نفع خود خواهد دید که از آن دست بردارد.

به عقیده‌ی برخی از فقها، مجرم پیش از کشته‌شدن به صلیب کشیده شده در این حالت کشته می‌شود و در تأیید نظر خود می‌گویند «صلب» مجازات است و انسان زنده کیفر می‌شود نه شخصی که مرده است.

به نظر برخی دیگر، «قتل بر صلب» مقدم است؛ اول کشته می‌شود بعداً به صلیب درمی‌آید. اینان در تأیید نظر خود می‌گویند در آیه‌ی مبارکه «قتل پیش از صلب آورده شده است پس واجب است در مرحله‌ی عمل نیز بر آن مقدم باشد، به علاوه صلیب‌کشیدن محکوم‌علیه پیش از قتل، باعث آزار او می‌گردد و اسلام، آزردن محکوم را ممنوع کرده است». هم‌چنین، "صلب" مجازاتی نیست که برای بازداشتن مجرم تشریع شده باشد و الّا به موجب قواعد شرعی، در مجازات قتل تداخل می‌کرد، بلکه مجازاتی است که برای "زجر دیگران" وضع گردیده و مقصود آن است که اتهام علنی گردد و موضوع آشکار شود تا دیگران عبرت بگیرند».[1] مالک و ابوحنیفه طرف‌دار نظر اول و شافعی و احمد از نظر دوم جانب‌داری کرده‌اند.

صلب توأم با قتل امروزه مانند تیرباران کردن محکوم است؛ به طوری که او را به چوبی مانند صلیب می‌بندند و سپس تیرباران می‌کنند.

فقها اجازه نمی‌دهند که مصلوب مدت زیادی در صلیب بماند، برخی مدت آن را سه روز و برخی پایان آن را شروع تعفّن جسد تلقی می‌کنند، چنانچه جسد به گندیدن آغاز کرد از صلیب به پایین کشیده می‌شود. برخی فقط مجرد صلیب‌کشیدن را کافی می‌شمارند، پس به اندازه‌ای در صلیب می‌ماند که بگویند به صلیب کشیده شد. به عقیده‌ی برخی در حدی بالای صلیب خواهد ماند که موضوع برای مردم روشن گردد و پیش از تعفّن جسد، باید پایین آورده شود.[2]

---

۱. *المغنی*، ج ۱۰، ص ۳۰۸.
۲. *همان*، ج ۱۰، ص ۳۰۸.

تفکیک مجازات قتل، از قتل توأم با صلب قابل دفاع و توجیه است زیرا دو جرم با یکدیگر متفاوت‌اند و از نظر عقل و منطق واجب است که مجازاتشان نیز متفاوت باشد.

گاهی گفته می‌شود که درکنار قتل، پیش‌بینی مجازات دیگر بی‌فایده است، به ویژه آن که صلب هم‌راه قتل، جز قتل اغراق‌آمیز چیزی نیست؛ در نتیجه به صلیب‌کشیدن بی‌فایده و امر زاید است. پاسخ این ایراد بسیار آسان است، هر مجازاتی دو هدف دارد: تأدیب و تنبیه جانی و زجر دیگران. هر مجازاتی ولو کوچک که با قتل هم‌راه باشد در زجر دیگران مؤثر است اگر هر تأدیبی بعد از مجازات قتل، لغو باشد و مجازات صلیب‌کشیدن در محکوم‌علیه مؤثر نباشد به ویژه آن که بعد از قتل صورت بگیرد ولی تأثیر آن بر مردم بسیار زیاد است، بلکه می‌توان گفت تنها وسیله‌ای است که قتل را در میان مردم عموماً و در بین قطاع‌الطریق خصوصاً، ارزشمند می‌کند، در نتیجه «صلب» در زجر دیگران و بازداشتن آنها از ارتکاب جرم، اثر انکارناپذیری دارد.

۲۹. قطع: گردنه‌گیر هنگامی با این مجازات مواجه می‌گردد که مال کسی را بگیرد و دست به قتل نزند.[۱] مقصود از قطع آن است که دست راست با پای چپ بزه‌کار در یک دفعه بریده می‌شود.

مبنای این مجازات همان است که درباره‌ی مجازات سرقت بیان شد. ولی چون جرم محاربه معمولاً در جاده‌ها و در مناطق دور از آبادی رخ می‌دهد، غالباً مجرم از موفقیت خود مطمئن است و از تعقیب و دست‌گیری در امان می‌باشد و همین وضعیت، عوامل وادارنده به ارتکاب بزه را تقویت کرده بر عوامل بازدارنده‌ی درونی که اندیشه‌ی مجازات سرقت را در درون مجرم به وجود می‌آورند، غلبه می‌دهد از این رو لازم است که مجازات آن شدید باشد تا عوامل بازدارنده‌ی درونی با عوامل وادارکننده، متعادل و هم‌سنگ باشند.

دراین‌باره، مجازات محارب مانند مجازات سارقی است که برای دومین بار مرتکب جرم می‌شود و این مجازات بدون شک عادلانه است؛ زیرا خطرناکی قطاع‌الطریق کمتر از دو برابر خطرناکی سارق معمولی نیست، گذشته از آن که فرصت او در موفقیت و گریختن، گاهی از دو برابر فرصت سارق معمولی بیشتر است.

اگر حقوق اسلامی دو برابر مجازات سارق معمولی را برای محارب پیش‌بینی می‌کند، قانون جزای مصر، مجازات او را حداقل پنج برابر مجازات سرقت معمولی تعیین کرده است، زیرا مجازات سرقت ساده را سه سال حبس و مجازات سرقت در شوارع عام را

---

۱. به جلد اول، شماره‌ی ۳۷۹ مراجعه شود.

حبس ابد و یا حبس مؤبد با اعمال شاقه تعیین می‌کند. مدت حبس موقت با اعمال شاقه ۱۵ سال است که از حیث سال، پنج برابر مجازات سرقت ساده می‌باشد. بعداً خواهیم دید که در حدود نیمی از محکومان به حبس با اعمال شاقه، در ظرف یک سال پس از آزادی مجدداً به ارتکاب جرم دست می‌زنند و هنگامی که از محبس بیرون می‌آیند، برای بزه‌کاری تمایل شدید و مهارت بیشتری دارند و بعد از آزادی، برای امنیت و نظم جامعه تهدید بزرگ به شمار می‌آیند، بسیار آسان است که هر کسی این سخن را تصدیق کند و به آن ایمان بیاورد، لیکن آیا کسی می‌تواند تصور کند مردی که دست و پایش قطع شده است بتواند به ارتکاب جرایم دست بزند؛ یا در بزه‌کاری به مهارت نایل آید؛ یا بتواند امنیت و نظم جامعه را تهدید کند؟

۳۰. نفی بلد (تبعید): گردنه‌گیر موقعی با این مجازات مواجه است که تنها باعث ترس و وحشت مردم گردد، مال کسی را نگیرد و دست به قتل نزند.

در توجیه این مجازات می‌توان گفت: از آنجا که چنین مجرمی به قصد کسب شهرت و بلندآوازگی دست به جرم می‌زند، با نفی بلد که باعث گم‌نامی و از دست‌دادن شهرت می‌گردد کیفر می‌شود. می‌توان چنین نیز گفت که وی با ترسانیدن مردم، امنیت راه‌ها را از میان می‌برد که بخشی از زمین را تشکیل می‌دهند، بنابر این با نفی بلد از کلیت آن سرزمین، مجازات می‌شود.

اعم از آن که این توجیه صحیح باشد و یا توجیه قبلی، عوامل نفسانی که در هر حال به ارتکاب جرم سوق می‌دهند، با عوامل نفسانی متضاد و بازدارنده از جرم، دفع می‌شوند. مجرم وقتی درباره‌ی جرم و مشهورشدن می‌اندیشد و تشویق به جرم می‌شود، مجازات را به یاد می‌آورد که باعث گم‌نامی او خواهد شد. وقتی به فکر ارتکاب جرم می‌افتد تا مردم را بترساند و امنیت را در بخشی از زمین از آنان سلب کند، مجازات را به یاد می‌آورد و می‌داند که باعث نفی او از کل آن سرزمین خواهد گشت. در این صورت، غالباً عوامل بازدارنده‌ی درونی را بر عوامل وادارنده، برتری و ترجیح می‌دهد، پس مجازات بر اساس شناخت طبیعت بشری استوار شده است.

رأی برتر و مشهور آن است که نفی بلد در محدوده‌ی حکومت اسلامی[1] از شهری به شهر دیگر صورت می‌پذیرد به طوری که فاصله‌ی آن دو، نباید کمتر از فاصله‌ای باشد که

---

۱. به نظر برخی از فقها، نفی بلد به معنای آن است که محکوم‌علیه از محدوده‌ی قلمرو اسلام خارج گردد، این رأی قابل اعتماد نیست.

باعث قصر نماز مسافر می‌گردد.[1] این حبس مدت معینی ندارد اما نفی بلد شده مدّتی در حبس می‌ماند تا توبه و شایستگی‌اش آشکار گردد و اگر این علایم پدید آمد، فوراً آزاد می‌شود. استدلال آنان در زندانی‌کردن محکوم‌علیه آن است که مجازات باید معنا داشته باشد. زیرا انتقال مجرم از شهری به شهر دیگر، در صورتی که مطلقاً آزاد باشد معنا ندارد و مانعی وجود ندارد که او را از تکرار عمل قبلی باز دارد، پس برای این که نفی‌بلد معنا و مفهوم داشته باشد، باید محکوم علیه در زندان نگهداری شود.[2]

مجازات نفی بلد به معنای گذشته، معادل اعزام مجرمان به اماکن اصلاح و بازپروری است که اخیراً در قوانین موضوعه به رسمیت شناخته شده است. این مجازات براساس حبس محکوم‌علیه برای مدت نامحدود در مکان خاصی متکی است، به شرط آن که مدت حبس از یک حد معینی بالاتر نرود. مجازات مزبور یکی از مصادیق نظریه‌ی مجازات نامحدود به شمار می‌آید که از تازه‌ترین نظریه‌های مجازات در قوانین موضوعه است.

در حالی که نظریه‌ی مجازات در قوانین موضوعه، برای مدت نامعین تا اواخر قرن نوزده و اوایل قرن بیستم شناخته نبود، حقوق اسلامی آن را از ۱۳ قرن قبل می‌شناخته و بدان عمل کرده است. مجازات نفی بلد یکی از گواهان این مدعا است. پس اگر کسی گمان کند که قوانین عرفی با قبول این نظریه مطلب جدیدی آورده‌اند، بایستی بداند که چیز تازه‌ای ارائه نشده است جز یکی از قدیم‌ترین نظریه‌های حقوق اسلامی و اگر کسی گمان کند که مجازات‌های شرعی و نظریه‌های حول‌وحوش آن، برای دوران کنونی شایستگی ندارند با توجه به آنچه گفته شد و از آنچه بعداً درباره‌ی آن بحث خواهد شد، خواهد پذیرفت که مبرم‌ترین و ضروری‌ترین امور برای دوران کنونی، مجازات‌های شرعی و نظریه‌های موجود در اطراف آنها است.

مبحث ششم: مجازات ارتداد و بغی

۳۱. مجازات ارتداد: ارتداد دو نوع مجازات دارد، مجازات اصلی که همان قتل است و مجازات تبعی که عبارتست از مصادره‌ی اموال مرتد.

---

۱. به عقیده‌ی مالک و شافعی و احمد، مسافتی که باعث قصر نماز می‌گردد، مسیری است که یک شخص به طور متوسط در یک روز طی می‌کند و به نظر ابوحنیفه، مسیری است که در سه روز طی شود و به نظر برخی دیگر این مسافت هفت میل است.

۲. *شرح الزرقانی*، ج ۸، ص ۱۱۰؛ *بدایة المجتهد*، ج ۲، ص ۳۸۱؛ *اسنی المطالب*، ج ۴، ص ۱۴۵؛ *المغنی*، ج ۱۰، ص ۳۱۳.

الف ـ قتل: اسلام، مرتد را با قتل کیفر می‌دهد، مستند این حکم قول خداوند است که می‌فرماید «پس هر که از شما از دین خود برگردد و در حال کفر باشد تا بمیرد، اعمال چنین اشخاصی در دنیا و آخرت ضایع و باطل گردد و آنان اهل جهنمند و در آن همیشه معذب خواهند بود». (بقره، ۲۱۷) و هم‌چنین پیامبر (ص) می‌فرماید: «کسی که دین خود را تغییر دهد بکشید».

ارتداد عبارت از آن است که مسلمان پس از قبول اسلام، آن را رها کند. بنابر این، وقوع این جرم تنها از مسلمانان تصورپذیر است.

اسلام، ارتداد را با قتل کیفر می‌دهد؛ زیرا علیه دینی است که نظام اجتماعی جامعه بر آن استوار است. در نتیجه، برخورد جدی نکردن با ارتداد به فروپاشی نظام اجتماعی منتهی می‌گردد، و از این رو به منظور ریشه‌کن ساختن مجرم از جامعه و حمایت نظام اجتماعی از یک طرف و جلوگیری از وقوع جرم و بازداشتن دیگران از ارتکاب آن از طرف دیگر، با ارتداد به شدیدترین وجه برخورد شده است. بدون تردید، مجازات قتل در انصراف مردم از ارتکاب جرم، از هر مجازات دیگری کارآیی بیشتری دارد. زیرا این مجازات غالباً عواملی را در درون انسان به وجود می‌آورد که انگیزه‌های وادارنده به ارتکاب بزه را از میان می‌برند و بیشتر اوقات از ارتکاب جرم باز می‌دارد.

امروزه بیشتر دولت‌ها نظام اجتماعی‌شان را با وضع سخت‌ترین و شدیدترین عقوبت‌ها حمایت می‌کنند و کسانی را که بر ضد نظام بشورند یا در صدد تضعیف و سرنگونی آن برآیند، به اشدّ مجازات کیفر می‌دهند. اولین این مجازات‌ها، کیفر اعدام است. قوانین عرفی مجازات اخلال در نظم اجتماعی را همان مجازاتی قرار می‌دهد که اسلام برای حمایت از نظام اجتماعی خود پیش‌بینی کرده است؛ یعنی این نوع بزه‌کاران را اعدام می‌کنند.

ب ـ مصادره‌ی اموال: مجازات تبعی ارتداد، مصادره‌ی اموال است. فقها در میزان این مصادره اختلاف دارند؛ به موجب مذهب مالک و شافعی و رأی مشهور مذهب احمد، کل دارایی مرتد مصادره می‌شود. به موجب مذهب ابوحنیفه که مورد تأیید پاره‌ای از فقهای مذهب احمد نیز هست، فقط اموالی مصادره می‌شوند که پس از ارتداد تحصیل شده‌اند و دارایی قبل از ارتداد به ورثه‌ی مسلمان او تعلق می‌گیرد. دراین‌باره از احمد نظری نقل شده است که به موجب آن، چنانچه متهم وارثی داشته باشد که با او هم‌عقیده است، اموالش مصادره نخواهد شد این رأی غیرمشهور است.[1]

---

۱. *المغنی*، ج ۷، ص ۱۷۴.

۳۲. مجازات بغی: مجازات بغی از دیدگاه اسلام «قتل» است خداوند می‌فرماید: «و اِن طائفتان من المؤمنین اقتتلو فاصلحوا بینَهُما، فاِن بَغَتْ اِحداهُمٰا عَلَی الأُخْریٰ فَقاتِلوا الّتی تبغی حتی تفی اِلی امراللّه» (حجرات، ۹). پیامبر (ص) در این زمینه می‌فرماید: «کسی که با دست و دل با امامی بیعت کرد، تا می‌تواند باید از او اطاعت کند و اگر شخصی با وی به مخالفت برخیزد، گردنش را بزنید». و «چنین و چنان خواهد شد، آگاه باشید کسی که علیه امّت من بشورد و حال آن که در امری اتحاد و وحدت دارند (منظور اتحاد در رهبری است)[1] هرکس که می‌خواهد باشد، گردنش را بزنید».

بزه بغی، معطوف به سیستم حکومتی و حاکمان است و اسلام در مجازات آن شدت عمل نشان داده است. زیرا ارفاق‌کردن در آن به ظهور فتنه‌ها و آشوب‌ها و بی‌ثباتی منجر می‌گردد و این وضعیت، سبب عقب‌ماندگی جامعه و فروپاشی آن می‌شود. بدون تردید کیفر قتل نسبت به دیگر جرایم در انصراف مردم از ارتکاب این جرم که طمع و عشق حکومت‌کردن عامل آن به شمار می‌آیند، کاربرد بیشتری دارد.

---

۱. عبارت داخل پرانتز از مترجم است.

فصل دوم

مجازات‌های مقرر برای جرایم قصاص و دیه

۳۳. عقوبت‌های متعدد: هم چنان که قبلاً بیان شد، جرایم قصاص و دیه عبارت‌اند از: ۱ـ قتل عمد؛ ۲ـ قتل شبه عمد؛ ۳ـ قتل خطایی؛ ۴ـ جرح عمد؛ و ۵ـ جرح خطایی.

مجازات‌هایی که برای آنها مقرر گشته است عبارت‌اند از: قصاص؛ دیه؛ کفّاره؛ محرومیت از ارث؛ و محرومیت از وصیت. در ذیل هر یک از مجازات‌ها بررسی می‌شود:

۳۴. اول ـ قصاص: مجازات قتل و جرح عمدی، قصاص است. معنای قصاص آن است که مجرم مشابه عمل خود کیفر ببیند، چنانچه کشته است، کشته می‌شود و اگر مجروح ساخته است، به همان ترتیب مجروح شود.

منشاء کیفر قصاص، قرآن و سنت است. خداوند متعال می‌فرماید: «ای اهل ایمان، حکم قصاص کشتگان چنین معین گشت که مرد آزاد را در مقابل آزاد و بنده را در برابر برده و زن را به جای زن قصاص توانید کرد و چون صاحب خون، از قاتل که برادر دینی اوست، بخواهد درگذرد بدون دیه یا با گرفتن دیه، کاری است نیکو، پس دیه را قاتل در کمال رضا و خشنودی ادا کند در این حکم تخفیف و آسانی امر قصاص و رحمت خداوندی است. پس از این دستور، هر که از آن سرکشی کند و به قاتل ظلم و تعدی روا دارد او را عذاب سخت خواهد بود. خردمندان، حکم قصاص برای حفظ حیات شماست تا مگر از قتل یکدیگر بپرهیزید» (بقره، ۱۷۸، ۱۷۹). در جای دیگر می‌فرماید: «و در تورات بر بنی‌اسرائیل حکم کردیم که نفس را در مقابل نفس قصاص کنند و چشم را در مقابل چشم و بینی را به بینی و

گوش را به گوش و دندان را به دندان و هر زخمی را قصاص خواهد بود پس هرگاه کسی به جای قصاص به صدقه (دیه) راضی شود نیکی کرده و کفّاره گناه او خواهد شد و هر کسی برخلاف آنچه خدا فرستاده حکم کند از ستمکاران خواهد بود» (مائده، ۴۵).

سنت هم تأکیدی است بر حکم قرآن، رسول گرامی اسلامی (ص) می‌فرماید: «هرکسی بدون مجوز قانونی مؤمنی را بکشد، باید قصاص شود، مگر آن که رضایت ولی مقتول را به دست آورد» و در موضع دیگری می‌فرماید: «صاحبان خون در انتخاب یکی از دو امر خیر مختارند اگر مایل باشند قصاص می‌کنند و اگر بخواهند دیه می‌گیرند».

در جهان گذشته و کنونی، هیچ کیفری برتر از مجازات قصاص نیست. از آن رو که مجرم با مشابه عمل خود کیفر می‌شود، عادلانه‌ترین مجازات‌هاست و برای تأمین امنیت و نظام اجتماعی نیز برترین مجازات‌ها به شمار می‌آید، زیرا در صورتی که مجرم با مشابه عمل خود کیفر شود، غالباً به ارتکاب جرم دست نمی‌زند.

انگیزه‌ای که به صورت کلی مجرم را به ارتکاب قتل و جرح سوق می‌دهد، تنازع بقا و علاقه‌مندی بر غلبه و چیرگی است. اگر مجرم بداند که بعد از قربانی خود، زنده نمی‌ماند با خودداری از شکار، نفس خود را زنده نگه می‌دارد و اگر بداند درصورتی‌که امروز بر مجنی‌علیه غلبه پیدا کند روز بعد مجنی‌علیه بر او چیره خواهد شد، به ارتکاب جرم برای غلبه بر او چشم نمی‌دوزد. برای صحت این ادعا، هر روز با مثال‌های عملی فراوانی مواجه هستیم. مرد عصبی‌مزاج و شروری را می‌بینی که وقتی متوجه می‌شود طرف مقابل قوی‌تر از اوست یا بعداً می‌تواند مقابله به مثل کند، آرام می‌گیرد و از شرارت و طلب جنگ دوری می‌کند. مرد مسلح از تعدی باز نمی‌ماند مگر وقتی‌که ببیند طرف مقابل هم مانند خود او مسلح است. کشتی‌گیر و مشت‌زن، هیچ کدام با شخص نیرومندتر و آزموده‌تر و چابک‌تر از خود به مبارزه برنمی‌خیزند، حال آن که اگر گمان کنند که طرف مقابل ضعیف‌تر است به آسانی مبارزه را می‌پذیرند.

این طبیعت بشر است و اسلام مجازات قصاص را بر آن پایه‌ریزی کرده است. هر انگیزه‌ی درونی که سبب ارتکاب جرم شود، با مجازات قصاص مواجه می‌گردد که یک عامل درونی متضاد بازدارنده از ارتکاب جرم تلقی می‌گردد، این نکته با روان‌شناسی نوین کاملاً سازگار است.

در قوانین موضوعه‌ی جدید، مجازات قصاص پذیرفته شده است ولی آن را فقط درباره‌ی قتل رعایت می‌نمایند و در بزه ایراد جرح، جزای نقدی و حبس یا یکی از آن دو را کافی می‌دانند.

بدون تردید حقوق اسلامی در مساوی دانستن نوع کیفر قتل و جرح، طبیعی‌تر و منطقی‌تر است و قوانین موضوعه با قبول تفاوت در نوع مجازات این دو جرم، از منطق و طبیعی‌بودن به دور مانده‌اند؛ زیرا مجازات‌های قتل و جرح از یک نوع هستند و از انگیزه‌ی واحد نشئت می‌گیرند. در بیشتر اوقات، قتل به وجود نمی‌آید مگر آن که قبلاً ضرب و جرحی به وجود آمده باشد، گاهی برخی از ضربات و جراحت‌ها به قتل منتهی می‌شوند و برخی بهبود حاصل می‌کنند که نوع اخیر «جراح» نامیده می‌شود. هم‌چنان که جراحت‌های قبلی، قتل تلقی می‌گردند و تا زمانی که هر دو جرم از یک نوع هستند؛ باید مجازات آنها نیز از یک نوع باشد. و چون در نتیجه با یکدیگر مخالف‌اند، مجازات نیز به همان مقدار نه کمتر و نه زیادتر، با یکدیگر متفاوت خواهد بود پس دو جرم از یک نوع و ریشه‌ی آنها «جرح» است، بنابر این، مجازات آن دو نیز از یک نوع و مجازاتش قصاص است. یکی از دو جرم، به قتل مجنی‌علیه منتهی می‌گردد و مجازاتش قتل است و جرم دوم به جرح مجنی‌علیه منجر می‌شود و مجازاتش «جرح» است. این منطق دقیق و عمیق شریعت اسلام است که قوانین عرفی به آن دست نیافته است ولی پس از مدت زمان کوتاه یا بلندی به این منطق خواهد رسید و بدون تردید هم خواهد رسید. زیرا به طور کلی اساس و پایه‌ی اول قوانین منطق است و چون به حکم این منطق، مجازات قصاص را می‌پذیرند و در جرم قتل آن را رعایت می‌کنند، تا زمانی که رعایت این مجازات در بزه «جرح» نیز مقتضای همان منطق باشد، قوانین موضوعه در نهایت آن را خواهند پذیرفت.

مجنی‌علیه و ولی دم او حق دارند که مجازات قصاص را عفو کنند و در صورت عفو، قصاص ساقط می‌شود. عفو مجنی‌علیه یا ولی دم او ممکن است مجانی باشد؛ یا با اخذ دیه از قصاص بگذرند. لیکن سقوط قصاص، مانع از آن نیست که ولی امر، قاتل را با مجازات تعزیری متناسب کیفر دهد.

قاعده‌ی شرعی این است که مجنی‌علیه، در جرایمی که حیثیت عمومی دارند، حق عفو ندارد ولی این حق، در جرایم قصاص و دیه استثنائاً پذیرفته شده است. در این قبیل جرایم، حیثیت شخصی جرم بیشتر است و بیش از امنیت و نظم جامعه خود مجنی‌علیه را در معرض خطر قرار می‌دهد؛ زیرا قتل و جرح، هرچند برای امنیت یک شخص تهدید خطرناک به شمار می‌آید نسبت به امنیت جامعه، به این خطرناکی نیستند. هر انسانی از قاتل و ضارب کسی نمی‌هراسد و بیم آن ندارد که او را نیز مورد تعدی قرار دهد؛ زیرا می‌داند که قتل و جرح و ضرب یک انگیزه‌ی شخصی دارد. اما سارق همه را در بیم و وحشت قرار می‌دهد؛ زیرا هرکسی می‌داند که او به دنبال پیدا کردن مال است و هرجا که بیابد برمی‌دارد و مال شخص معینی مقصود او نیست.

ممکن است فرض شود که اعطای حق عفو برای مجنی‌علیه یا ولی دم او، به زیان امنیت عمومی است. لیکن چنین نیست، مگر آن که در استیفای این حق زیاده‌روی شود. البته احتمال زیاده‌روی بسیار بعید است، زیرا توجه جرم بر شخص مجنی‌علیه ایجاب می‌کند که در استعمال حق عفو، شدت عمل به خرج دهد و کمتر به سراغ آن برود. زیرا طبیعتاً انسان مایل است از شخص متعدی انتقام بگیرد و میل چندانی بر عفو او ندارد. این وضعیت تضمین می‌کند که در استفاده از حق عفو، زیاده‌روی صورت نگیرد و به این ترتیب است که امنیت جامعه متضرر نمی‌گردد.

حقوق اسلامی در اعطای حق عفو برای مجنی‌علیه یا ولی دم او منطقی‌تر و عملی‌تر است؛ زیرا مجازات، هرچند در اصل برای مبارزه با جرم وضع شده است، در بیشتر اوقات از وقوع جرم جلوگیری نمی‌کند، اما عفو غالباً به جلوگیری از وقوع جرم منتهی می‌گردد، زیرا معمولاً بعد از صلح و تراضی و صفای باطن و رهاشدن آن از هر آنچه به ارتکاب جرم فرا می‌خواند، صورت می‌پذیرد. پس در اینجا، حق عفو، وظیفه‌ی مجازات را عهده‌دار می‌گردد و به نتیجه‌ای منتهی می‌شود که مجازات، از رسیدن به آن ناتوان است. این نکته جنبه‌ی عملی حق عفو را نشان می‌دهد. اما از حیث منطقی، گفته شد که جرایم قتل و جرح، جرایم خصوصی هستند و از انگیزه‌های شخصی درون مجرم که شخصیت مجنی‌علیه باعث آنهاست، به وجود می‌آیند و جسم و جان مجنی‌علیه را بیش از امنیت جامعه تهدید می‌کنند. در نتیجه، حق مجنی‌علیه خواهد بود تا در اعمال کیفر، تا وقتی که جرم متوجه خود اوست، شخصیتش ملحوظ گردد.

قوانین موضوعه نیز مانند حقوق اسلامی در برخی از جرایم، حق عفو قایل‌اند با آن که جرایم قابل گذشت از دیدگاه دو سیستم حقوقی یکسان نیستند، مثلاً قوانین موضوعه در بزه زنا برای مجنی‌علیه که شوهر است حق می‌دهد تا از مجازات همسر زناکار خود بگذرد. اما حقوق اسلامی در قبول حق عفو، برای مجنی‌علیه، امر عجیب و شگفت‌انگیزی را بیان نمی‌کند بلکه اصلی را ارائه می‌دهد که مقبول قوانین موضوعه‌ی جدید است که با این اقدام، کماکان نسبت به قوانین موضوعه در حسن انتخاب محدوده و منطقه‌ای که دایره‌ی عمل این اصل به شمار می‌آید، تفوق آشکار می‌یابد. زیرا قبول حق عفو در جرایم قتل و جرح به اتفاق و سازگاری منتهی می‌گردد و به انگیزه‌های دشمنی و تنفر پایان می‌دهد؛ در نتیجه ریشه‌ی جرایم قطع می‌شود و شدت و حدت بزه‌کاری تخفیف پیدا می‌کند. اما قوانین موضوعه در قبول جرایم قابل گذشت، محدوده‌ی نیکو و قابل قبول را انتخاب نکرده است؛ زیرا قبول حق عفو در جرم زنا، باعث شیوع فحشا و فساد اخلاقی می‌گردد. شاید گفته شود که مقصود

از آن سازگاری موقت در میان زوجین باشد اما باید گفت که این مسئله نظام خانواده را در معرض تهدید قرار می‌دهد و اگر نظام خانواده از هم گسیخت، اساسی‌ترین رکن جامعه فرو می‌ریزد. پس فراموش نشود که قانون برای محافظت از جامعه به وجود می‌آید، نه برای ویران‌کردن آن.

هرچند مجازات قتل عمد قصاص است، حکم به قصاص باید واجد شرایطی بوده و ممکن باشد. در صورت عدم امکان و نبودن آن شرایط، حکم به قصاص، ممتنع و حکم به پرداخت دیه واجب می‌شود؛ هر چند مجنی‌علیه یا ولی دم او، آن را نخواسته باشند. زیرا دیه مجازاتی است که صدور حکم به پرداخت آن، به تقاضای افراد منوط و متوقف نیست.

در صورت عدم امکان قصاص، مانعی وجود ندارد که در صورت اقتضای مصلحت عمومی، جانی درکنار پرداخت دیه به مجازات تعزیری هم محکوم شود. از نظر مالک در هر جا که قصاص ساقط یا صدور حکم به قصاص، ممتنع باشد، مجازات تعزیری واجب است.[۱]

قصاص در قتل و جرح عمدی، مجازات اصلی است. دیه و تعزیر که در صورت امتناع یا سقوط قصاص جایگزین آن می‌گردند، عقوبت بدلی هستند.

۳۵. دوم ـ دیه: در قتل و جرح شبیه به عمد و خطایی، دیه مجازات اصلی است، منشاء این مجازات قرآن کریم و سنت پیامبر (ص) است. خداوند می‌فرماید: «هیچ مؤمنی را نرسد که مؤمنی را به قتل رساند مگر آن که به خطا کشته باشد و در صورتی که به خطا نیز مؤمنی را کشت، باید بردهٔ مؤمنی را آزاد کرده و خون‌بهای مقتول را به اولیای دم بپردازد، مگر آن که از او نستانند» (نساء، ۹۲). پیامبر اکرم (ص) می‌فرماید: «آگاه باشید دیه مقتول جرم خطایی، مانند آن که با تازیانه و چوب‌دستی و سنگ کشته شود یکصد شتر است».

دیه که مقدار معینی از مال را تشکیل می‌دهد، هرچند مجازات است چون به دارایی مجنی‌علیه افزون می‌گردد و به خزانه‌ی دولت اضافه نمی‌شود، بیشتر به «تعویض» شباهت دارد تا مجازات، به ویژه آن که برحسب وخامت صدمات و برحسب این که جانی عمد داشته یا اشتباه کرده است، مقدار دیه متفاوت می‌شود.

اشتباه است که به دلیل این مشابهت نیرومند میان دیه و تعویض مالی، آن را تعویض قلمداد کنیم. زیرا دیه، مجازات جنایی است که بدون تقاضای اشخاص، مشمول حکم قرار می‌گیرد. هم‌چنین مجازی خواهد بود که آن را مجازات خالص بدانیم؛ چه، آن که مالی است که فقط متعلق و حق مجنی‌علیه است و بر دارایی او افزون می‌گردد. بهترین کلامی که

---

۱. *مواهب‌الجلیل*، ج ۶، ص ۲۶۸.

درباره‌ی دیه می‌توان گفت آن است که دیه توأماً مجازات و تعویض است. از آن حیث مجازات است که به عنوان کیفر جرم، تعیین شده و درصورتی‌که مجنی‌علیه جانی را عفو کند، با یک مجازات تعزیری متناسب می‌توان او را کیفر داد. اگر مجازات محسوب نمی‌شد، صدور حکم به پرداخت دیه، باید به تقاضای ذی‌نفع موکول می‌گردید و در صورت دستور عفو، مجازات مجرم با کیفر تعزیری جایز نمی‌بود. و از آن حیث تعویض مالی است که اگر مجنی‌علیه از آن بگذرد، امکان ندارد موضوع حکم قرار بگیرد به‌علاوه، دیه مالی است که صرفاً به دارایی مجنی‌علیه افزوده می‌شود.

مجازات دیه، حد واحد دارد، قاضی نمی‌تواند چیزی از آن بکاهد یا مقداری بر آن بیفزاید، نوع دیه هرچند در شبه عمد و خطا و در جراحت‌ها، برحسب نوع جرح و سنگینی آن متفاوت است، مقدار آن برای هر جرم و هر حالتی ثابت است، خون‌بهای کودک با خون‌بهای انسان بزرگ و دیه ضعیف با خون‌بهای انسان قوی و دیه انسان دون‌پایه با انسان شریف و معتبر و محکوم با حاکم یکسان است. متفق‌علیه است که در قتل، دیه زن، نصف دیه مرد است. در جراحت‌ها هم به نظر ابوحنیفه و شافعی[1] به طور کل، دیه زن نصف دیه مرد است اما به عقیده‌ی مالک و احمد تا میزان ثلث، دیه زن و مرد برابر است، اگر دیه واجب از ثلث تجاوز کند، دیه زن بر نصف دیه مرد تقلیل می‌یابد.[2] دیه غیرمسلمین هم اختلافی است؛ بعضی از فقها دیه آنان را با مسلمانان یکسان می‌دانند و بعضی تفاوت می‌گذارند.[3]

مجازات قتل عمد و شبه عمد از نظر اسلام متفاوت است. کیفر قتل عمد، قصاص و مجازات قتل شبه عمد، دیه مغلظه است. زیرا در قتل عمد، مجرم قصد قتل دارد و در شبه عمد چنین قصدی در کار نیست. بروز تفاوت در عمل آن دو، از یکسانی مجازات جلوگیری می‌کند گذشته از آن که اعمال قصاص در قتل شبه عمد مقدور نیست زیرا در قصاص مماثلت شرط است و در شبه عمد، جانی قصد ندارد مجنی‌علیه را بکشد. پس اگر جانی در مقابل مجنی‌علیه کشته شود، قاتل ناچار است که کشتن او را قصد کند و در همین‌جا مماثلت

---

۱. *بدائع‌الصنائع*، ج۷، ص ۳۱۲؛ *نهایة‌المحتاج*، ج ۷، ص ۳۰۲؛ *شرح‌الکبیر* دردیر، ج ۴، ص ۲۴۸؛ *المغنی*، ج ۹، ص ۵۲۳.

۲. این قاعده به نظر احمد مطلق است ولی مالک آن را به اتحاد در فعل و اتحاد در محل مقید می‌داند. مراجعه کنید به: *شرح‌الکبیر* دردیر، ج ۴، ص ۲۴۹؛ *مواهب‌الجلیل*، ج ۶، ص ۲۶۴ و ۲۶۵.

۳. *بدائع‌الصنائع*، ج ۷، ص ۲۵۵؛ *شرح‌الکبیر* دردیر، ج ۴، ص ۲۳۸؛ *المغنی*، ج ۹، ص ۵۲۷؛ *المهذب*، ج ۲، ص ۲۱۱.

از میان می‌رود. نتیجه آن که تفرقه در مجازات عمد و شبه عمد بر عدالت و منطق استوار است.

اسلام میان مجازات عمد محض و خطا نیز تفاوت گذاشته است. در حالت عمد، مجازات قصاص و در حالت خطا، دیه مخففه است زیرا جانی در جرایم عمد درباره‌ی بزه می‌اندیشد و در ارتکاب آن به وسایل گوناگونی توسل می‌جوید؛ تا برای خود یا دیگری نفع مادی یا معنوی به دست آورد. اما در جرایم خطایی، مجرم در ارتکاب جرم، عمد ندارد و درباره‌ی آن می‌اندیشد و انگیزه‌ای برای ارتکاب آن ندارد، آنچه وجود دارد اهمال و بی‌احتیاطی اوست که به تحقق عمل سازنده‌ی جرم منتهی گشته است؛ بدون آن که جانی در اندیشه‌ی خود به آن عمل توجه داشته باشد. بنابر این، جرم عمدی از دو عنصر ساخته می‌شود: عنصر معنوی که همان توجه درونی مجرم به ارتکاب آن است و عنصر مادی که سازنده‌ی جرم است. اما در جرم خطایی، تنها عنصر مادی در کار است و عنصر معنوی وجود ندارد؛ تا با جرم عمدی برابری کند. علت دوگانگی در مجازات دو جرم به تفاوت موجود در درون بزه‌کار متعمد و مجرم خطاکار باز می‌گردد. تفاوت در درون و نفس بزه‌کاران با تفاوت در عقوبت‌ها یکسان و برابر است. چنانچه بزه‌کار متعمد از عوامل نفسانی وادارکننده به ارتکاب بزه رها و خالی باشد با مجرم خطاکار در یک مرتبه قرار می‌گیرد و تنها عنصر مادی جرم باقی می‌ماند. از این لحاظ است که در حقوق اسلامی در صورت وجود عفو، مجازات جرم عمدی و جرم خطایی یکسان تلقی شده در هر دو حالت آن را «دیه» قرار می‌دهد، تو گویی «عفو»، عنصر معنوی جرم را از میان می‌برد و چنانچه «دیه» نیز مشمول عفو بشود، عنصر مادی هر دو جرم (عمد و خطا) از میان می‌رود.

مجازات جرم خطایی قصاص نیست؛ زیرا مجرم فاقد انگیزه‌های نفسانی است و در ارتکاب جرم، عمد ندارد و درباره‌ی آن نمی‌اندیشد ولی چون بی‌احتیاطی و بی‌دقتی سبب وقوع جرم و غالباً باعث تضرر مالی مجنی‌علیه یا وارث او می‌شود، اسلام چنین مصلحت دیده است که به دلیل دو سبب یاد شده، مجازات را در چیزی قرار دهد که انسان بعد از جان خود، بیشتر به آن طمع و علاقه و دل‌بستگی دارد که عبارت است از دارایی. بنابر این، پاداش بی‌توجهی و بی‌دقتی را در محرومیت از مالی قرار داده است که انسان‌ها در تحصیل آن، رنج تلاش را بر خود هموار می‌سازند و در نتیجه، پاداش اضرار به دارایی دیگران، اضرار به دارایی خود خواهد بود. بدون شک این مجازات در وادارکردن انسان بی‌احتیاط و مهمل‌کار به بیداری و بذل دقت و توجه، کفایت خواهد کرد.

از آنچه گفته شد، معلوم می‌شود که دیه برای جرم عمدی که قصاص ندارد ــ جرم

شبه عمد و جرم خطا، عقوبت مشترک به شمار می‌آید، لیکن مقدار آن در حالت‌های سه‌گانه یکسان نیست، دیه عمد و شبه عمد مغلّظ و دیه خطا، مخفّف است.

به موجب یک اصل و به طور کلی، دیه عبارت است از یکصد شتر و تغلیظ و تخفیف در تعداد آن دخالت دارد، بلکه در انواع شتر و سال‌های عمر آنان مؤثر است.

لفظ دیه وقتی که به صورت مطلق بیان شود، مقصود از آن دیه کامل می‌باشد که شامل یکصد شتر است؛ اعم از آن که، دیه مغلّظ باشد یا مخفف. اگر مقصود، کمتر از دیه کامل باشد، عبارت «ارش» به‌کار برده می‌شود؛ مثلاً گفته می‌شود ارش دست و ارش پای، با آن که غالباً در جایی که باید از کلمه‌ی «ارش» استفاده شود، لفظ دیه مورد استفاده قرار می‌گیرد.

ارش بر دو نوع است: ارش مقدّر و ارش غیرمقدر. نوع اول آن است که مقدار آن از طرف شارع مقدس تعیین شده باشد، مانند ارش انگشت و دست. نوع دوم آن است که مقدار آن از طرف شارع تعیین نگردیده و به نظر قاضی موکول شده است، این نوع از ارش را حکومت یا «حکومت عدل» می‌نامند.

چه کسی عهده‌دار دیه است؟ قاعده‌ی کلی آن است که دیه جنایت عمدی اعم از قتل و ایراد جرح باید از دارایی خود مجرم پرداخت شود، مالک از این قاعده، ارش جراحت‌هایی را که به دلیل بیم تلف مجرم، قصاص ممتنع است، استثنا می‌کند، مانند شکستگی استخوان ران و جراحت جائفه و عقیده دارد که تا میزان ثلث دیه جانی یا مجنی‌علیه، عاقله با خود جانی در پرداخت آن مشارکت می‌کند، به شرط آن که به سبب اقرار مجرم، اتهام انتسابی ثابت نشده باشد؛ والاّ عاقله، عهده‌دار دیه نخواهد بود.[1]

فقها در مورد دیه جرایمی که کودک و دیوانه مرتکب می‌شوند اختلاف نظر دارند. به عقیده‌ی مالک و ابوحنیفه و احمد، دیه بر عهده‌ی عاقله است؛ هرچند جرم ارتکابی عمدی باشد؛ زیرا به نظر آنان، عمد کودک و مجنون، خطا تلقی می‌گردد و چون آن دو نمی‌توانند قصد صحیحی داشته باشند، عمدشان در حکم خطاست.[2] در مذهب شافعی دو رأی در این باره ارائه شده است: رأی غیرمشهور با نظر مالک و دیگران سازگار است و به موجب رأی مشهور،[3] عمد کودک و دیوانه، عمد است. زیرا تأدیب آنان به سبب ارتکاب قتل، جایز است، هرچند قصاص نمی‌شوند، بنابر این، عمد آن دو، مانند عمد بالغ و عاقل است و باید دیه مقتول را از دارایی خود بپردازند.

---

۱. شرح‌الکبیر دردیر، ج ۴، ص ۲۵۰؛ *بدائع‌الصنائع*، ج ۷، ص ۲۵۵؛ *المغنی*، ج ۹، ص ۴۸۸؛ *المهذب*، ج ۲، ص ۲۰۹.

۲. شرح‌الکبیر دردیر، ج ۴، ص ۲۱۰؛ *البحرالرائق*، ج ۸، ص ۳۴۱؛ *المغنی*، ج ۹، ص ۵۰۴.

۳. *المهذب*، ج ۲، ص ۲۱۰.

فقها در حکم شبه عمد[۱] و خطا هم اختلاف دارند، به نظر مالک تا میزان ثلث، دیه جانی یا مجنی‌علیه به عهده‌ی عاقله است، تنها دیه کمتر از ثلث، به‌عهده‌ی خود جانی است.[۲] به نظر احمد، جانی خون‌بهایی را که کمتر از ثلث دیه کامل باشد می‌پردازد، و چنانچه به میزان ثلث یا بیشتر بالغ گردد، عاقله عهده‌دار می‌شود.[۳] به نظر ابوحنیفه، جانی، کمتر از نصف $\frac{1}{10}$ دیه کامل را عهده‌دار است و مازاد بر آن به عهده‌ی عاقله می‌باشد.[۴] و به عقیده‌ی شافعی، عاقله عهده‌دار تمام دیه است؛ چه کم باشد و چه زیاد، زیرا کسی که به پرداخت مقدار بیشتر ملزم باشد، به طریق اولی به پرداخت کمتر از آن نیز ملزم خواهد بود.[۵]

در موردی که عاقله عهده‌دار دیه می‌شود، به نظر مالک و ابوحنیفه، جانی هم مانند یکایک افراد عاقله و معادل یک نفر از آنان باید سهم خود را بپردازد. اما شافعی و احمد، مجرم را دراین‌باره عهده‌دار چیزی نمی‌دانند.

عاقله کیست؟ عاقله کسی است که دیه را می‌پردازد، از عقل به معنای دیه اتخاذ شده است و از آن رو «عقل» می‌گویند که یا زبان ولی دم مقتول را می‌بندد، یا قاتل را از گزند اولیای مقتول حراست می‌کند، پس «عقل» به این مفهوم به معنای «منع» است.

عاقله‌ی قاتل، عصبات (خویشاوندان) او هستند، برادران مادری و شوهر و سایر خویشاوندان جزو عاقله محسوب نمی‌شوند.

دیگر عصبات هرچند که رابطه‌ی دوری داشته باشند از «عصبه» به شمار می‌آیند؛ زیرا آنان گروهی را تشکیل می‌دهند که اگر وارث نزدیک‌تر از آنها وجود نداشته باشد از جانی ارث می‌برند، بنابر این، لازم نیست که در حال حاضر وارث تلقی شوند. بلکه اگر در صورت فقدان «حاجب»، ارث‌بر باشند، از عاقله شمرده می‌شوند.

عاقله، به اندازه‌ای از دیه را عهده‌دار نمی‌گردد که باعث اجحاف و مشقت او گردد زیرا بدون آن که دست به جنایت بزنند، از باب هم‌راهی با جانی و رعایت حال او، پرداخت دیه را به عهده می‌گیرد. پس نباید برای رعایت حال مجرم، دیگران تحت اجحاف و زحمت قرار بگیرند اگر اجحاف روا و مطلوب بود، خودِ جانی برای تحمل آن شایسته‌تر از دیگران است پس چنانچه در حق او روا نیست، بدون شک در حق دیگران هم جایز نخواهد بود.

فقها در آن مقدار که هر یک از عاقله می‌پردازد اختلاف نظر دارند، به نظر مالک و احمد

---

۱. مالک به شبه عمد اعتقاد ندارد و براساس رأی مشهور مذهب او، عمل ارتکابی یا عمدی است یا خطایی و حد وسط ندارد.

۲. *مواهب‌الجلیل*، ج ۶، ص ۲۶۵.

۳. المغنی، ج ۹، ص ۵۰۵ و ۵۰۶.

۴. *بدائع‌الصنائع*، ج ۷، ص ۲۵۵.

۵. *المهذب*، ج ۲، ص ۲۲۷.

این موضوع به عهده‌ی قاضی پرونده موکول می‌شود، وی هر یک از افراد عاقله را به پرداخت آن مقدار از دیه محکوم می‌سازد که باعث آزار او نگردد و به آسانی از عهده‌ی پرداختش برآید. به موجب رأیی در مذهب مالک، هر یک از افراد عاقله یک دینار می‌دهند. در مذهب احمد، رأی دیگری وجود دارد که پرداخت نیم‌مثقال را بر غنی و ربع مثقال را بر عاقله‌ی متوسط‌الحال واجب می‌داند. مذهب شافعی نیز بر این نظر است. به نظر ابوحنیفه، آنچه از هر یک از افراد عاقله گرفته می‌شود، نباید از سه یا چهار درهم بیشتر باشد، او میان غنی و متوسط‌الحال تفاوت نمی‌گذارد.[1]

فقیر، زن، کودک و مجنون چیزی از دیه را به عهده ندارند؛ زیرا تحمیل آن بر فقیر، موجب اجحاف است و زن و کودک و دیوانه هم از اهل نصرت به شمار نمی‌آیند لیکن اگر مرتکب جنایتی بشوند، عاقله از قبل آنها عهده‌دار دیه خواهد بود.

درصورتی‌که مجرم عاقله نداشته یا فقیر بوده و یا تعدادشان اندک باشد و نتوانند تمام دیه را بپردازند، دو رأی ارائه شده است: به موجب رأی اول، بیت‌المال جایگزین عاقله خواهد بود. پس در صورتی‌که عاقله وجود ندارد و یا هستند لیکن فقیرند، تمام دیه از بیت‌المال گرفته می‌شود، اگر تعدادشان کم باشد، باقی‌مانده از بیت‌المال پرداخت خواهد شد. این رأی با مذهب مالک و شافعی و با ظاهر مذاهب ابوحنیفه و احمد سازگار است. به موجب رأی دوم، دیه از دارایی قاتل پرداخت می‌شود زیرا اصل این است که خودِ وی مسئول پرداخت آن باشد و عاقله به منظور معاضدت و رعایت حال او، آن را می‌پردازند؛ پس درصورتی‌که عاقله موجود نباشد، حکم مسئله به اصل خود برمی‌گردد. این رأی مدلول روایتی است که محمد از ابوحنیفه نقل کرده است و بعضی از حنابله هم طرف‌دار آن هستند.[2]

علت تحمیل دیه بر عاقله

تحمیل دیه بر عاقله به دیگر سخن به این معنا است که افراد دیگری غیر از جانی، بار گناه او را بر دوش کشند، این مورد بر قاعده‌ی عمومی «لاتَزِرُ وَ اِزرة وزر اُخرَی» یک استثنا است ولی امکاناتی که مجرمان و زیان‌دیدگان از جرم دارند، این استثنا بر اصل را مجاز و تحقق

---

۱. *بدائع‌الصنائع*، ج ۷، ص ۲۵۶؛ *المغنی*، ج ۹، ص ۵۲۰؛ *مواهب‌الجلیل*، ج ۶، ص ۲۶۷؛ *المهذب*، ج ۲، ص ۲۳۰.

۲. *مواهب‌الجلیل*، ج ۶، ص ۲۶۶؛ *بدائع‌الصنائع*، ج ۷، ص ۲۵۶؛ *المغنی*، ج ۹، ص ۵۲۴؛ *المهذب*، ج ۲، ص ۲۲۸.

عدالت و برابری و تضمین دست‌رسی به حقوق عمل به آن را ضروری ساخته است: دلایل ذیل برای این استثنا اقامه شده است:

۱ـ اگر طبق قاعده‌ی عمومی «هرکس بار گناه خویش را بر دوش کشد» عمل کنیم نتیجه‌اش این است که این مجازت (پرداخت دیه) فقط درباره‌ی اغنیا که اقلیت جامعه را تشکیل می‌دهند، اجراشدنی باشد. و درباره‌ی فقرا که قشر عظیم جامعه را می‌سازند به مرحله‌ی اجرا در نیاید، تالی فاسد وضعیت فوق این خواهد بود که اگر مجرم توانگر باشد، مجنی‌علیه یا ولی دم او به راحتی بتوانند دیه را به صورت کامل بگیرند و اگر مجرم از افراد متوسط جامعه به شمار آید، بخشی از آن را وصول نماید. اما اگر جانی فقیر باشد که غالب اوقات چنین است و مجنی‌علیه نتواند از دیه چیزی بگیرد، با وصف فوق، عدالت و برابری درخصوص مجرمان از میان می‌رود، هم‌چنان که درباره‌ی زیان‌دیدگان از جرم نیز چنین خواهد بود. لذا رهاکردن قاعده‌ی اصلی و عمومی برای تحقق عدالت و برابری ضرورت دارد.

۲ـ دیه هرچند مجازات است، نسبت به مجنی‌علیه یا ولی دم او تعویض و حقِ مالی است و سعی شده است که میزان آن مابازاء عادلانه‌ای در قبال بزه به شمار آید، اگر قاعده‌ی عمومی معمول‌به باشد و متهم به تنهایی عهده‌دار پرداخت دیه گردد، اکثریت مجنی‌علیهم قادر نخواهند بود تا محکوم‌به را وصول نمایند. زیرا معمولاً مقدار دیه از ثروت یک فرد بیشتر است. زیرا یکصد شتر به هزار دینار تقویم می‌شود که غالب اوقات امکانات یک فرد اجازه نمی‌دهد تا یک دیه کامل را بپردازد. پس اگر به قاعده‌ی عمومی عمل کنیم و متهم به تنهایی دیه جنایت خود را بپردازد، از آنجا که توانایی آن را ندارد، این امر مانع دست‌رسی مجنی‌علیهم به حقوقشان می‌شود. بنابر این، رهاساختن آن قاعده، یگانه وسیله‌ای است که دست‌رسی مجنی‌علیهم به حقوقشان را تضمین می‌کند.

این توضیح لازم است که در جنایت‌های عمدی، مجنی‌علیهم با چنین حالتی مواجه نیستند، چون مجازات اصلی قصاص است و به دیه تبدیل نخواهد شد، مگر آن که مجنی‌علیه یا ولی‌دم از قصاص بگذرند، و تا وقتی که به نحوی نسبت به وصول دیه اطمینان حاصل نکرده‌اند از قصاص نمی‌گذرند. چنانچه با قبول دیه، قصاص را ببخشند و دارایی جانی تکافوی پرداخت دیه را ننماید، چون خودشان این راه را انتخاب کرده‌اند حق ندارند از وضعیت به وجود آمده متضرر باشند.

۳ـ عاقله، دیه جرایم خطای محض و شبه عمد را به عهده می‌گیرد، پایه‌ی این قبیل جرایم بر بی‌احتیاطی و مسامحه است، بی‌احتیاطی و مسامحه‌کاری غالباً ناشی از سوءتربیت و آموزش ناصحیح است، و این مسئولیت متوجه کسانی است که به فرد

پیوستگی و قرابت دارند، همچنان که فرد همیشه از فضایل و افتخارات خانواده و خویشاوندانش صحبت می‌کند و به آنها مباهات می‌ورزد، مسامحه و بی‌احتیاطی را نیز از خانواده به ارث می‌برد و خانواده هم از محیط و مردم اطراف آموزش کسب می‌کند، پس مسامحه و بی‌احتیاطی در نهایت معلول جامعه است، از این رو واجب است که نتیجه‌ی اشتباه و خطای شخص را در ابتدا عاقله متحمل شود و چنانچه عاقله از تحمل آن ناتوان بود، جامعه آن را عهده‌دار گردد.

این موضوع به صورت دیگری هم طرح‌شدنی است، بی‌احتیاطی و مسامحه معلول و نتیجه‌ی احساس قدرت و برتری است و این احساس غالباً به پشت‌گرمی خانواده و گروه یا قوم به انسان دست می‌دهد. چه بسا دیده شده است، کسانی که حامی ندارند بیشتر احتیاط می‌کنند و از کسی که حمایت خانواده‌ای را در پشت سر دارد، هوشیارتر و بیدارتر حرکت می‌کنند و همچنین کسانی که جزء اقلیت جامعه به شمار می‌آیند بااحتیاط‌تر از افرادی هستند که به اکثریت جامعه تعلق دارند. از این رو تا زمانی‌که عاقله و جامعه سرچشمه‌ی بی‌احتیاطی و مسامحه‌کاری هستند باید نتیجه‌ی آن را نیز خود بر عهده بگیرند.

۴ـ نظام خانواده و جامعه به‌صورت طبیعی بر هم‌یاری و معاضدت قوام دارد و بر هر فردی از اعضای خانواده واجب است که به کمک افراد دیگر خانواده بشتابد و با آنان هم‌کاری نماید، و در جامعه نیز چنین است.

تحمل عاقله از نتیجه‌ی خطای مجرم و مترتب بر آن جامعه، نه تنها به این هم‌یاری و معاضدت عینیت می‌بخشد، بلکه در هر زمان که رخ دهد روح هم‌کاری و معاضدت را زنده می‌سازد، پس هر زمان که بزهی به خطا رخ می‌دهد، جانی به عاقله‌اش پیوند می‌خورد و افراد عاقله مشترکاً خون‌بها را از اموالشان به هم‌دیگر می‌پردازند و چون جرایم خطایی روزانه اتفاق می‌افتند این تعادل و هم‌بستگی و اتصال روزبه‌روز تجدید می‌شود.

۵ـ محکوم‌شدن عاقله‌ی جانی به پرداخت دیه، هرچند رعایت تخفیف درباره‌ی مجرمان و اعمال رحمت و نیکی در حق آنان است، مستلزم غبن و ستم بر دیگران نیست. زیرا مجرمی که امروز عاقله‌اش دیه جنایت خطایی او را می‌پردازد افراد دیه جنایت افراد دیگر عاقله را خواهند پرداخت و مادامی‌که انسان در معرض خطا و اشتباه قرار دارد لاجرم روزی فرار می‌رسد تا برابر آنچه دیگران از قِبَل او متحمل خسارت شده‌اند، متضرر گردد.

۶ـ قاعده‌ی اساسی در شریعت اسلامی این است که خون مردم حفظ و صیانت شود و پایمال نگردد، و دیه پیش‌بینی شده، بدل از خون و به منظور جلوگیری از اهدار آن است، و اگر قرار باشد که هرکس جنایتی مرتکب شود و دیه آن را به تنهایی بپردازد و از پرداخت آن

ناتوان باشد، خون مجنی‌علیه پایمال می‌گردد بنابر این، رهاکردن قاعده‌ی عمومی «لاتزر و اِزرة و زراخری» برای این که خون مردم بدون مابازاء هدر نشود، واجب است.

این‌ها از بااهمیت‌ترین توجیهات در زیرپاگذاشتن قاعده‌ی کلی به شمار می‌آیند. شاید بتوان گفت که این استثنا، در حقوق اسلامی تنها استثنایی است که از قاعدهٔ لاتزرُ و ازرةٌ و زراخری یا به تعبیر قوانین موضوعه‌ی جدید، اصل شخصی‌بودن مجازات‌ها به عمل آمده است، و از آن حیث پذیرفته شده است که باعث تحقق رحمت و برابری و عدالت می‌گردد و از اهدار خون مردم جلوگیری می‌کند و وصول به حقوق را تضمین می‌نماید.[1]

آیا امروزه می‌توان به نظام عاقله پای‌بند بود؟ به رغم آن که نظام عاقله متضمن عدالت و برابری میان مجرمان و مجنی‌علیهم است در روزگار کنونی اجراشدنی نیست زیرا اساس آن بر «عاقله» استوار است و بدون تردید امروزه جز در موارد شاذ و نادر که در نظرگاه قانون‌گذار جایی ندارد ـ عاقله به مفهوم واقعی آن وجود خارجی ندارد و اگر هم یافت شوند، تعدادشان آن قدر اندک است که نمی‌توانند تمام دیه را عهده‌دار شوند، عاقله روزی ابعاد گسترده‌ای داشت که مردم انساب و خویشاوندان خود را می‌شناختند و به قبایل و اجدادشان نسبت داده می‌شدند، اما امروزه در اکثر کشورها و سرزمین‌ها وضعیت چنین نیست، بنابر این، باید به یکی از دو رأی فقها عمل شود؛ یا خودِ جانی دیه را بپردازد یا از خزانه‌ی عمومی پرداخت شود.

اگر قرار باشد که خود جانی خون‌بهای جنایت‌های خطایی را بپردازد، نتیجه‌اش پایمال‌شدن خون اکثریت مجنی‌علیهم خواهد بود؛ زیرا غالب مجرمان معسر و تهی‌دست هستند. این نتیجه، با غایت و هدف شریعت اسلامی که حفظ و صیانت خون اشخاص است، سازگار نیست هم‌چنین مراجعه به خودِ جانی ـ چنان‌که قبلاً توضیح داده شد ـ موجب از بین‌رفتن عدالت و برابری خواهد شد.

پرداخت دیه از بیت‌المال (خزانه‌ی عمومی)، هرچند باعث تضعیف آن است، سبب تحصیل عدالت و برابری و صیانت دماء می‌گردد و مآلاً اهدافی که شرع مقدس در پی آن است، به دست می‌آید. بنابر این، ترس از تضعیف خزانه‌ی عمومی نباید در راه اجرای عدالت و برابری و تحقق اهداف اسلام مانع به حساب آید. حکومت می‌تواند مالیات ویژه‌ای راکه درآمد آن برای این مسئله اختصاص یابد، وضع و تصویب کند؛ یا این که بخشی از جزاهای نقدی راکه اصحاب پرونده‌ها محکوم می‌شوند، به این امر اختصاص دهد. وقتی دولت‌های کنونی وظیفه‌شان را دست‌گیری و حمایت از شهروندان فقیر و بی‌کار می‌دانند بهتر است در مقابل مجنی‌علیهم و وراث آنان نیز چنین تعهدی داشته باشند.

---

۱. به جلد اول، شماره‌ی ۲۸۱ مراجعه شود.

برخی از دول اروپایی مانند آلمان و ایتالیا و یوگسلاوی این فکر را پذیرفته و صندوق خاصی را به نام صندوق جزاهای نقدی ایجاد کرده‌اند که درآمد آن را جزاهای نقدی مبتنی بر حکم صادره‌ی دادگاه‌ها تشکیل می‌دهد و از این درآمد به جای مجنی‌علیهم و به شرط آن که دارایی خود آنها کفاف خسارت را ندهد می‌پردازند.[۱]

آنچه برخی از کشورهای اروپایی پذیرفته‌اند، جزئی از نظام عاقله است این کشورها شیوه‌ی مزبور را پذیرفته‌اند تا اهداف خاصی را به دست آورند؛ اهدافی که اسلام نیز در پی تحقق آن است. اگر در کشورهای اروپایی عاقله به شرحی که بیان گردید، اجرا می‌شود سزاوارتر است که مسلمانان نیز که نظام عاقله نظام آنان است، آن را به شکلی که باعث تحقق اهداف اسلامی گردد و با امکانات آنها متناسب باشد، اجرا کنند.

۳۶. سوم ـ کفّاره: مستند و منشاء کفّاره، قول خداوند است که می‌فرماید: «و من قتل مؤمناً ... و هو مؤمنٌ فتحریر رقبةٍ مؤمنةٍ و اِن کان من قوم بینکم و بینهم میثاقٌ فدیةٌ مسلمةٌ اِلی اهله و تحریر رقبة مؤمنة، فمن لم یجد فصیام شهرین متتابعین توبةً من‌الله» (نساء، ۹۲).

کفّاره، مجازات اصلی و عبارت است از آزادکردن برده‌ی مؤمن و چنانچه کسی نتواند برده‌ای بیابد یا پول خرید آن را نداشته باشد، باید دو ماه متوالی روزه بگیرد پس «روزه» مجازات بدلی است که تنها در صورت امتناع اجرای مجازات اصلی، به آن عمل خواهد شد.

ظاهر آیه نشان می‌دهد که در قتل خطایی، مجازات کفّاره پیش‌بینی شده است و فقها در وجوب کفّاره در قتل خطایی متفق‌القول‌اند، در شبه عمد نیز چنین اتفاقی وجود دارد زیرا شبه عمد از یک جهت مانند خطاست؛ چه، آن که مجرم، قصد قتل ندارد.

لیکن وجوب کفّاره در قتل عمد نزد فقها اتفاقی نیست. به نظر شافعی در قتل عمد هم واجب است زیرا اگر در قتل خطایی با آن که مجرم گناه‌کار نیست کفّاره واجب شود، در قتل عمد که همواره با دشمنی و گناه همراه است به طریق اولی واجب خواهد بود.[۲]

احمد رأیی دارد که با شافعی موافق است، لیکن در مذهب او مشهور است که قتل عمد کفّاره ندارد، زیرا در آیه‌ی قتل عمد درباره‌ی کفّاره رأیی صادر نشده است.[۳] به نظر ابوحنیفه، قتل عمد، کفّاره ندارد؛ زیرا از مجازات‌های مقدر به شمار می‌آید و باید حکم صریحی داشته باشد.[۴] مالک در قتل عمد به وجوب کفّاره عقیده ندارد، لیکن پرداخت آن را

---

۱. *الموسوعة‌الجنائیة*، ج ۵، ص ۱۲۴.
۲. *المهذب*، ج ۲، ص ۳۳۴.
۳. *المغنی*، ج ۱۰، ج ۴۰.
۴. *البحرالرائق*، ج ۸، ص ۲۹۱.

در قتل عمدی که قصاص ندارد، اعم از آن که مانع شرعی در میان باشد یا با عفو ساقط گردد، مستحب می‌شمارد.[۱]

مالک و شافعی و احمد در قتلی که مستوجب کفّاره است تفاوت نمی‌گذارند؛ چه مباشرتی باشد یا با سببیت رخ دهد، اما به نظر ابوحنیفه، قتل سببی کفّاره ندارد؛ هرچند خطایی باشد.[۲]

کفّاره بر چه کسی واجب است؟ به عقیده‌ی شافعی و احمد، کفّاره بر قاتل واجب است، اعم از آن که کودک باشد یا بزرگ، عاقل باشد یا مجنون، مسلمان باشد یا غیرمسلمان.[۳] به عقیده‌ی مالک، کفّاره بر کودک و بزرگ و عاقل و مجنون واجب است، لیکن باید مسلمان باشند؛ زیرا کفّاره یک عمل عبادی و تعبدی است.[۴] به عقیده‌ی ابوحنیفه، کفّاره فقط بر مسلمان بالغ واجب می‌شود زیرا کودک و مجنون اصلاً مخاطب احکام نیستند و غیرمسلمان به انجام‌دادن عمل عبادی مکلف نیست، و کفّاره‌ی قتل هرچند مجازات است، هم‌زمان عمل عبادی هم به شمار می‌آید.[۵]

شافعی و احمد در تأیید نظر خود می‌گویند: کفّاره یک مجازات مالی است و مجنون و کودک هرچند از حیث جنایی مسئولیت ندارند از لحاظ مالی ضامن هستند و غیرمسلمان هم به دلیل عمومیت آیه، ملزم به دادن کفّاره است.

روزه: روزه گرفتن، نسبت به آزادکردن برده، مجازات بدلی است و زمانی واجب می‌شود که قاتل به برده دست‌رسی حاصل نکند؛ یا قیمت آن را نداشته باشد. والّا روزه‌گرفتن واجب نمی‌شود.

۳۷. چهارم ـ محرومیت از ارث: محرومیت از ارث یک مجازات تبعی است و به تبع محکومیت مجرم به کیفر قتل به وجود می‌آید، مستند این حکم سخن پیامبر (ص) است که می‌فرماید: «لیس للقاتل میراثٌ» (قاتل چیزی از ماترک نمی‌برد).

فقها در محرومیت از ارث به حدی اختلاف دارند که حتی در دو مذهب موضع واحدی دیده نمی‌شود. به عقیده‌ی مالک، قتل عمد مانع از توارث قاتل است؛ اعم از آن که با

---

۱. *مواهب‌الجلیل*، ج ۶، ج ۲۶۸.

۲. *شرح‌الکبیر* دردیر، ج ۴، ص ۲۵۴؛ *البحرالرائق*، ج ۸، ص ۲۹۳؛ *المغنی*، ج ۱۰، ص ۳۷؛ *المهذب*، ج ۲، ص ۲۳۴.

۳. *المغنی*، ج ۱۰، ص ۳۸؛ *نهایةالمحتاج*، ج ۷، ص ۳۶۴ و ۳۶۵.

۴. *شرح‌الکبیر* دردیر، ج ۴، ص ۲۵۴؛ *مواهب‌الجلیل*، ج ۶، ص ۲۸۶.

۵. *بدائع‌الصنائع*، ج ۷، ص ۲۵۲.

مباشرت صورت پذیرد یا با سببیت به وجود آید و اعم از آن که قاتل قصاص شود یا به علتی قصاص ساقط گردد. اما قتل خطایی، سبب محرومیت از ارث نیست و فقط مشمول از دیه ارث نمی‌شود.[۱]

به موجب رأی مشهور مذهب مالک، صغیر و مجنون هم در صورت ارتکاب قتل عمد از ارث محروم‌اند.

به عقیده‌ی ابوحنیفه، هر نوع قتلی به شرط آن که مباشرتاً صورت پذیرد و با سوءنیت به وجود آید و قاتل صغیر و دیوانه نباشد،[۲] باعث حرمان قاتل از ماترک مقتول می‌گردد.

طرف‌داران مذهب شافعی با هم‌دیگر اختلاف دارند. برخی از آنان میان قتل مضمون و قتل غیرمضمون تفاوت می‌گذارند. نوع اول را سبب حرمان از ارث می‌شمارند؛ زیرا مجنی‌علیه به ناحق کشته می‌شود. نوع دوم را مانع از ارث نمی‌دانند؛ زیرا مجنی‌علیه به حق کشته می‌شود. برخی از آنها گفته‌اند، چنانچه مجرم در مظان این اتهام باشد که به منظور تعجیل در تمالک ماترک مورث خود را کشته است، مانند قتل خطایی و مانند این که براساس گواهی وی درباره‌ی ارتکاب زنا، حاکم، حکم قتل مورث او را صادر کرده باشد، از ماترک محروم می‌شود و اگر چنین اتهامی متصور نباشد، محرومیت از ارث معنا ندارد، مانند آن که به سبب اقرار به زنا، مورث کشته شود.

رأی مشهور مذهب شافعی غیر از دو رأی مزبور است. به موجب آن هر قتلی اعم از آن که از نوع عمد یا شبه عمد، یا خطا باشد و اعم از آن که به مباشرت صورت پذیرد یا با سببیت به وجود آید و اعم از آن که حق باشد یا به ناحق، و اعم از آن که قاتل بالغ و عاقل است یا کودک و دیوانه، باعث محرومیت از ارث می‌گردد. به نظر طرف‌داران این رأی، مقصود از محرومیت از ارث، مسدودکردن راه‌های ارتکاب قتل مورث و بازداشتن وراث از تعجیل در تملک ماترک است.[۳]

به عقیده‌ی احمد، تنها قتل مضمون، مانع ارث است و قتل غیرمضمون مانند قتل در حالت دفاع مشروع یا قصاص، باعث محرومیت از ارث نمی‌گردد. در توجیه محرومیت از ارث قاتلی که کودک یا دیوانه است می‌گویند؛ عملی که هر یک از این دو نفر انجام می‌دهند، حرام است و آنان به دلیل نقص اهلیت با کیفر حد، مجازات نمی‌شوند و امتناع قصاص به سبب نقص اهلیت، از محرومیت قاتل نسبت به ماترک جلوگیری نمی‌کند بلکه احتیاط اقتضا می‌کند که به منظور حفظ جان مردم، کودک و دیوانه هم از ارث محروم شوند.[۴]

---

۱. *شرح‌الکبیر* دردیر، ج ۴، ص ۴۳۲؛ *مواهب‌الجلیل*، ج ۶، ص ۴۲۲.

۲. *البحرالرائق*، ج ۸، ص ۴۸۸ تا ۵۰۰.

۳. *المهذب*، ج ۲، ص ۲۶.

۴. *الاقناع*، ج ۳، ص ۱۲۳؛ مجله‌ی *القانون و الاقتصاد*، سال ششم، ص ۵۸۶.

۳۸. پنجم ـ محرومیت از وصیت: محرومیت از وصیت یک مجازات تبعی است و مستند آن سخن پیامبر (ص) است که می‌فرماید: «لا وصیة لقاتل» و «لَیسَ للقاتِلِ شئٌ» بیان لفظ «شیء» به صورت نکره و در موضع نفی ـ نکره‌ی در سیاق نفی ـ میراث و وصیت هر دو را شامل می‌شود. فقها در تفسیر این دو روایت و تطبیق آنها بر مصادیق و موضوعات، اختلاف نظر دارند:

در مذهب مالک میان قتل عمد و قتل خطا، تفاوت می‌گذارند و در این که قتل خطایی سبب محرومیت از ارث نمی‌گردد اتفاق نظر دارند، قاتل خطایی می‌تواند موصی‌له قرار بگیرد؛ هرچند مقتول نداند که او قاتلش خواهد بود، و چنانچه به این موضوع آگاه باشد، با این همه به نفع او وصیت کند، این وصیت هم در مال و هم در دیه نافذ است. اما اختلاف درباره‌ی قتل عمد: به نظر برخی، درصورتی که موصی نداند که موصی‌له قاتل اوست و به نفع او وصیت کند، نافذ نیست و اگر به این موضوع آگاه باشد و پس از ارتکاب جنایت به نفع او وصیت کند، این وصیت نسبت به دارایی نافذ است ولی درباره‌ی دیه نافذ نیست، زیرا دیه مالی است که تنها پس از فوت به وجود می‌آید و به این ترتیب درصورتی‌که وصیت پیش از ارتکاب جرم به عمل آمده باشد، به ارتکاب جرم باطل می‌شود، مگر آن که مجنی‌علیه بقا بر وصیت را تصریح کند، به نظر برخی، وصیت به نفع قاتل عمدی صحیح است، اعم از آن که موصی بداند که او قاتل است یا نداند؛ به عقیده‌ی اصحاب این رأی، خواه وصیت پیش از قتل به عمل آمده باشد یا بعد از ارتکاب جرم، در هر دو حال صحیح است.[۱]

به نظر ابوحنیفه، هر قتلی به شرط آن که مباشرتاً و عدواناً صورت پذیرد و قاتل بالغ و عاقل باشد، باعث حرمان قاتل از وصیت می‌گردد. به نظر او چنانچه وراث اجازه بدهند وصیت نافذ است. به نظر ابویوسف، وصیت نافذ نیست؛ هرچند وراث آن را بپذیرند. زیرا مانع وصیت ارتکاب قتل است نه مصلحت وراث.[۲]

درمذاهب احمد و شافعی دو رأی ارائه شده است: به موجب رأی نخست، وصیت به نفع قاتل صحیح نیست. طرف‌داران این نظر خود به دو دسته‌اند: گروهی می‌گویند وصیت نافذ نیست؛ هرچند ورثه بپذیرند زیرا آنچه از وصیت مانع می‌شود، قتل است نه مصلحت وراث، و اجازه‌ی وراث، مانند هبه‌ی ابتدایی خواهد بود که باید واجد شرایط هبه باشد. به عقیده‌ی گروه دوم در صورت قبول وراث، وصیت نافذ است. به موجب رأی دوم، وصیت به نفع قاتل در هر حال صحیح است و به اجازه‌ی وراث احتیاج نیست.[۳]

---

۱. *مواهب‌الجلیل*، ج ۶، ص ۳۸۶؛ *شرح‌الکبیر* دردیر، ج ۴، ص ۳۷۹.
۲. *بدائع‌الصنائع*، ج ۷، ص ۳۳۹ و ۳۴۰.
۳. *المهذب*، ج ۱، ص ۴۵۷؛ *الاقناع*، ج ۳، ص ۵۹؛ *الشرح‌الکبیر*، ج ۹، ص ۴۲۴ و ۴۲۵.

فصل سوم

کفّاره‌ها

۳۹. کفّاره: کفّاره مجازاتی است که برای معصیت و به منظور جبران ارتکاب آن وضع شده است. کفّاره در اصل نوعی عبادت است زیرا عبارت است از آزاد کردن برده؛ اطعام مسکین؛ یا روزه گرفتن. پس اگر برای عملی پیش‌بینی شود که معصیت نباشد، عبادت خالص است، مانند اطعام بدل از روزه برای کسی که نمی‌تواند روزه بگیرد و اگر برای معصیت واجب گردد، مجازات جنایی خالص است، مانند کفّاره در قتل خطایی. چون کفّاره دایرمدار مجازات و عبادت است، می‌توان آن را مجازات تعبدی نام نهاد.

کفّاره‌ها مجازات‌های مقدری هستند که شارع انواع و میزان آنها را تعیین کرده است. از این رو تنها در موردی کفّاره واجب می‌شود که شارع مقدس تصریح کرده باشد.

جرایمی که کفّاره دارند عبارت‌اند از: ۱ـ باطل کردن روزه؛ ۲ـ باطل کردن احرام؛ ۳ـ نقض سوگند؛ ۴ـ مقاربت در حال حیض؛ ۵ـ مقاربت در ظهار؛ و ۶ـ قتل.

کفّاره‌ای که برای هر یک از این جرایم واجب است یکسان نیست و برحسب جرم در نوع و مقدار و نحوه‌ی انجام‌دادن متفاوت‌اند.

مجازات کفّاره گاهی با مجازات دیگری هم‌راه است؛ مانند قتل خطایی که مجازاتش دیه و کفّاره است و هر دو مقدر هستند. گاهی کفّاره با مجازات غیر مقدر یعنی مجازات تعزیری هم‌راه است، مانند حالت ظهار.[1]

---

۱. *تبصرة الحکام*، ج ۲، ص ۲۵۹؛ *المقدمات* ابن رشد، ج ۲، ص ۱۵۱؛ *اسنی المطالب*، ج ۴، ص ۱۶۲.

کفّاره‌هایی که از نظر اسلام مجازات‌های جنایی هستند عبارت‌اند از: آزاد کردن برده؛ اطعام مساکین؛ کسوة؛ و روزه گرفتن.

اولاً ـ آزاد کردن برده: مقصود آن است که برده‌ای آزاد شود. برده‌ای که موضوع کفّاره است شرایطی دارد که اینجا محل بحث آنها نیست. آزادکردن برده مشروط به آن است که معتق به پول آن نیازمند نباشد. پس اگر برده‌ای نیابد و قیمت آن بیش از احتیاجش باشد، قیمت آن را صدقه می‌دهد.

امروزه که نظام برده‌داری کلاً از میان رفته است، بر کسی که آزادکردن برده تکلیف می‌شود، باید قیمت آن را چنانچه مازاد بر احتیاجش باشد، صدقه بدهد.

ثانیاً ـ اطعام: مقصود آن است که به فقرا طعام دهد. کفّاره‌ی اطعام برحسب نوع جرم مختلف است. گاهی کفّاره، اطعام ده فقیر است، مانند کفّاره‌ی یمین و گاهی اطعام شصت فقیر، مانند باطل‌کردن روزه.

چنانچه از غذای معمولی خود و خانواده‌اش اطعام کند در سقوط کفّاره کافی است و بیش از یک بار لازم نیست.

ثالثاً ـ لباس: تنها در کفّاره‌ی یمین «کسوة» هم وجود دارد؛ زیرا فقط دراین‌باره از طرف شارع تصریح شده است. برای سقوط کفّاره حداقل باید به تعداد ده نفر فقیر پوشاک داده شود. خداوند می‌فرماید: «کفّاره‌ی آن قسم، طعام دادن بر ده فقیر است از آن طعام متوسط که غالباً برای اهل خود آماده می‌سازید یا جامه بر آنها بپوشانید...» (مائده، ۸۹).

رابعاً ـ روزه: مقصود آن است که بزه‌کار روزه بگیرد. معمولاً روزه زمانی لازم می‌شود که بزه‌کار از انجام‌دادن دیگر کفّاره‌ها ناتوان باشد. مدت روزه برحسب جریمه‌ای که کفّاره‌اش روزه است، تفاوت می‌کند، گاهی سه روز است، مانند کفّاره‌ی قسم و گاهی دو ماه است، مانند کفّاره‌ی قتل. مسلم است که روزه در حق مسلمانان واجب می‌شود. از غیرمسلمان خواسته نمی‌شود که با روزه‌گرفتن کفّاره بدهد. زیرا روزه‌داشتن، عبادت است که غیرمسلمان به انجام‌دادن آن ملزم نیست.

فصل چهارم

مجازات‌های تعزیری

۴۰. ماهیت تعزیر: تعزیر مجازات گناهانی است که کیفر آنها معین نیست به عبارت دیگر، مجازات جرایمی است که کیفر مقدر ندارند.

تعازیر مجموعه‌ای از مجازات‌های غیرمقدر است که از ساده‌ترین و سبک‌ترین نوع مانند نصیحت‌کردن و بیم‌دادن شروع می‌شود و شدیدترین نوع آن زندان و شلاق است و در جرایم بزرگ‌تر حتی به قتل منتهی می‌گردد. قاضی می‌تواند از میان آنها مجازاتی را که با جرم و سوابق و روحیات بزه‌کار تناسب دارد، انتخاب کند.

هر جرمی غیر از جرایم حدود و قصاص و دیه که مجازات‌های مقرر دارند، با تعزیر کیفر داده می‌شود. در این موارد چنین نیست که تعزیر یک مجازات اصلی به حساب آید بلکه یا به عنوان مجازات بدلی استفاده می‌شود که به سبب امتناع اعمال مجازات اصلی واجب می‌شود، مانند آن که شرایط حد فراهم نباشد؛ یا به عنوان مجازات تکمیلی در کنار مجازات اصلی مورد بهره‌برداری قرار می‌گیرد، مانند تبعید زناکار در بزه زنا که ابوحنیفه به آن اعتقاد دارد و تعزیر در قصاص جراحت‌ها که مالک مقرر می‌دارد و مانند چهل تازیانه‌ی دوم در حد شرب خمر که شافعی به آن عقیده دارد.[1]

روش قانون‌گذار اسلامی بر این است که برای جرایم تعزیر برعکس قوانین موضوعه، مجازات معینی در نظر نگیرد. زیرا مقیدساختن قاضی به اعمال مجازات معین، موجب

---

۱. چنان که قبلاً گفته شده است، به عقیده‌ی شافعی، حد شرب خمر چهل ضربه است و چهل ضربه‌ی بعدی به عنوان تعزیر زده می‌شود.

بازداشتن مجازات از اجرایش می‌شود و بیشتر اوقات آن را غیرعادلانه می‌سازد، زیرا اوضاع و احوال حاکم بر جرایم و مجرمان با یکدیگر اختلاف بیّنی دارند، مجازاتی که ممکن است مجرمی را اصلاح کند ممکن است برای بزه‌کار دیگر مایه‌ی فساد گردد و آنچه نسبت به شخصی بازدارنده است ممکن است درباره‌ی شخصی دیگر چنین نباشد از این رو، شریعت اسلامی مجازات‌های متعددی را برای جرایم تعزیری وضع کرده است. این مجازات‌ها مجموعه‌ای از مجازات‌های کامل است که از ساده‌ترین نوع شروع و به شدیدترین نوع آن منتهی می‌گردد. قاضی حق دارد از میان این مجموعه، مجازاتی را که برای تأدیب مجرم و اصلاح آن و حمایت جامعه از بزه‌کاری مؤثر تشخیص می‌دهد، برگزیند. هم چنان که می‌تواند یک یا چند مجازات را مورد حکم قرار دهد و چنانچه مجازات دارای حداقل و حداکثر باشد، در آن تخفیف دهد یا تشدید کند و اگر مجازات را برای تأدیب و اصلاح مجرم کافی بداند، اجرای باقی‌مانده‌ی آن را متوقف سازد.

اعطای این آزادی گسترده برای قضات خطرناک نیست، زیرا جرایم تعزیری غالباً خطرناک نیستند و مسامحه در آنها گاهی بیشتر به نفع مجرم است. اما درباره‌ی جرایم بزرگ مانند حدود و قصاص و دیات، مجازات‌های مقدر وضع شده است و قاضی درباره‌ی آنها هیچ اختیاری ندارد مگر آن که در صورت اثبات جرم، مجازات قانونی را در نظر بگیرد.

اگر شریعت اسلامی مجازات‌های تعزیری معینی را شناسایی و در نظر گرفته است به این معنا نیست که مجازات دیگری را نپذیرد، بلکه هر مجازاتی را که سبب اصلاح مجرم گردد و جامعه را از بزه‌کاری حمایت کند، می‌پذیرد. براساس قاعده‌ی عمومی در حقوق اسلامی، هر مجازاتی که به تأدیب و اصلاح مجرم و زجر دیگران و حمایت جامعه از شر مجرم و مضرات جرم منتهی گردد، مشروع است.

۴۱. تفاوت مجازات‌های تعزیری با سایر مجازات‌ها: تفاوت‌های آشکاری وجود دارد که مجازات‌های تعزیری را از مجازات‌های حدود و قصاص و دیه جدا می‌کند، این تفاوت‌ها عبارت‌اند از:

۱ـ مجازات‌هایی که برای جرایم حدود و قصاص و دیه پیش‌بینی شده‌اند، مقدر و معین هستند و کیفرهای الزامی به شمار می‌آیند که قاضی حق ندارد با مجازات دیگری عوض کند؛ یا چیزی از آنها بکاهد یا بر آنها بیفزاید؛ هرچند مجازات در ذات خود، حداقل و حداکثر داشته باشد، مانند تازیانه زیرا تعیین تعداد آن از طرف شارع، مجازات را در حکم مجازاتی قرار می‌دهد که حد واحد دارد.

اما تعازیر، مجازات‌های غیرمقدر هستند و قاضی می‌تواند از میان آنها مجازات متناسب را انتخاب کند و غالباً دو حد دارند و قاضی می‌تواند حداقل حکم را در نظر بگیرد و یا حداکثر مجازات را در حکم خود منظور سازد. البته برخی از مجازات‌های تعزیری مانند توبیخ و نصیحت حد واحد دارند با این حال قاضی به اعمال مجازات معینی مقید نیست مگر آن که آن را متناسب تشخیص دهد.

۲ـ مجازات‌های جرایم حدود و قصاص و دیه از طرف ولی امر قابل عفو و اسقاط نیست؛ ولی مجازات‌های تعزیری ممکن است مشمول عفو و اسقاط قرار بگیرند؛ خواه جرم ارتکابی حیثیت عمومی داشته باشد و یا حیثیت خصوصی.

۳ـ در مجازات‌های حدود و قصاص و دیه، تنها به جرم توجه می‌شود و شخصیت بزه‌کار مورد عنایت نیست، اما در تعزیرات، جرم و شخصیت مجرم توأماً مورد توجه قرار می‌گیرند.

۴۲. انواع تعازیر: مجازات‌های تعزیری بر چند نوع است. در ذیل بااهمیت‌ترین مجازات‌های تعزیری که در حقوق اسلامی شناخته شده، و در عمل قابل استفاده بوده‌اند بررسی می‌شود. نباید فراموش شود که اصول اسلامی، به هر مجازات دیگری که با سیاست کیفری آن سازگار باشد، مجوز می‌دهد.

۴۳. مجازات قتل: اصل این است که تعزیر برای تنبیه مجرم است و جایز است تا میزانی که نتیجه‌ی خطرناکی نداشته باشد، اعمال گردد.[1] این مجازات نباید هلاک‌کننده باشد از این رو در تعزیر، کشتن و قطع عضو جایز نیست.[2]

لیکن اکثر فقها به عنوان استثنا بر این قاعده‌ی کلی اجازه می‌دهند که بنابر مصلحت عمومی، از اعدام تعزیری هم استفاده شود و یا اگر فساد مجرم، جز با قتل وی از میان نرود، کشته شود، مانند اعدام جاسوس و کسی که بدعت می‌گذارد و یا به ارتکاب جرایم خطرناک عادت کرده است.[3]

هرچند اعدام تعزیری به عنوان استثنا بر قاعده‌ی عمومی پذیرفته شده است، مانند سایر مجازات‌های تعزیری، قاضی، آزادی عمل ندارد و نباید در حد گسترده از آن استفاده شود.

---

۱. *البحرالرائق*، ج ۵ ص ۴۴؛ *شرح‌الزرقانی*، ج ۸، ص ۱۱۵ و ۱۱۶؛ *اسنی‌المطالب*، ج ۴، ص ۱۶۱ به بعد.

۲. منابع سابق و *تبصرة‌الحکام*، ج ۲، ص ۲۶۴؛ *الاقناع*، ج ۴، ص ۲۶۹.

۳. *حاشیةابن‌عابدین*، ج ۴، ص ۲۴۷ و ۲۴۸؛ *الاقناع*، ج ۴، ص ۲۷۱؛ *الطرق‌الحکمیه* ابن قیّم، ص ۱۰۶؛ *الاختیارات* ابن تیمیه، ص ۱۷۸ و ۱۷۹؛ *مواهب‌الجلیل*، ج ۳، ص ۳۵۷؛ *البحرالرائق*، ج ۵، ص ۴۵؛ *مجموعةالرسائل*، الحسیة، ص ۵۸.

ولی امر، جرایمی را که برایش مجازات اعدام در نظر می‌گیرد، باید تعیین کند. فقها در تعیین این قبیل جرایم تلاش کرده‌اند و در صورتی کشتن مجرم را اجازه داده‌اند که از نظر مصلحت اجتماعی ضروری باشد، مانند آن که مجرم از کسانی باشد که مرتکب تکرار جرم می‌شوند و دیگر اصلاح‌پذیر نیستند؛ یا به منظور رفع فساد و حمایت جامعه از شر مجرم، ریشه‌کن شدن او ضروری باشد.

حنفی‌ها عموماً قتل تعزیری را مجاز می‌دانند و آن را قتل تنبهی «سیاسی» می‌نامند. برخی از حنابله به ویژه ابن تیمیه و شاگردش ابن‌القیم و تعداد کمی از مالکیه،[۱] طرف‌دار این رأی هستند. لیکن در اکثر جرایمی که حنفیه قتل تعزیری یا سیاسی را مجاز می‌دانند در مذاهب دیگر، جانی به عنوان حد یا قصاص کشته می‌شود. پس آنچه در مذهب حنفیه زیاده‌روی تلقی می‌گردد، در بیشتر حالت‌ها واقعیت ندارد، مثلاً ابوحنیفه در قتلی که با آلت سنگین به وجود آید و در بزه لواط، جانی را به عنوان تعزیر شایسته‌ی قتل می‌دانند و آن را در مثال نخست، قصاص، و در مثال دوم، حد، نمی‌شمارند و حال آن که مالک و شافعی و احمد در مورد اول آن را قصاص و در مورد دوم آن را حد می‌شمارند برخی از حنابله و مالکیه کسی را که در اسلام بدعت می‌نهد به عنوان تعزیر مستوجب قتل می‌دانند. حال آن که دیگران او را مرتد قلمداد می‌کنند و به عنوان حد، شایسته‌ی مرگ می‌شمارند.

قتل تعزیری با رعایت شروط سابق تنها در جرایم تعزیری انگشت‌شمار مقدور است. قبلاً ملاحظه شد که مجازات چهار جرم از جرایم حدود، قتل است که عبارت بودند از: زنا؛ محاربه؛ ارتداد؛ و بغی. از میان جرایم قصاص هم برای قتل عمد، مجازات مرگ پیش‌بینی شده است. اگر بتوانیم بگوییم که جرایم تعزیری مستوجب قتل، بر پنج نوع بالغ گردند، کل جرایمی که از دیدگاه حقوق اسلامی مجازاتشان قتل است، به عقیده‌ی کسانی که قتل تعزیری را جایز می‌دانند بر ده نوع بالغ می‌گردد و از نظر کسانی که قتل تعزیری را مجاز نمی‌شمارند، بیش از پنج نوع نخواهد بود. این امتیازِ یگانه‌ی اسلام از نخستین روز نزول است که در مجازات قتل زیاده‌روی نمی‌کند و بدون جهت آن را واجب نمی‌شمارد. از این حیث زمانی به میزان تفوق اسلام پی می‌بریم که بدانیم، قوانین موضوعه تا اواخر قرن هجدهم در حد بسیار زیادی در این مجازات زیاده‌روی می‌کردند، مثلاً قانون انگلستان برای بیش از دویست جرم، مجازات اعدام پیش‌بینی کرده بود و قانون فرانسه برای یکصد و پانزده جرم با اعدام کیفر می‌داد.

---

۱. شافعی‌ها و بیشتر مالکیه، قتل تعزیری را اجازه نمی‌دهند و ترجیح می‌دهند که جانی تبه‌کار که جامعه را با ارتکاب جرم متضرر می‌سازد برای مدت نامحدودی به منظور محافظت جامعه از شر او در حبس بماند، برخی از حنابله طرف‌دار این موضع هستند.

برخی از دول اروپایی اخیراً تلاش کرده‌اند که مجازات اعدام را لغو کنند، لیکن این حرکت تحت تأثیر نظریه‌ی ایتالیایی که مجازات اعدام را روش خوبی در ریشه‌کن ساختن مجرمین اصلاح‌ناپذیر قلمداد می‌کند، متوقف شده است؛ حتی برخی از کشورهایی‌که مجازات اعدام را لغو کرده بودند، مانند ایتالیا و شوروی و اتریش، مجدداً آن را در قوانین خود لحاظ کرده‌اند.

مجازات اعدام از سوی بیشتر کشورهای بزرگ جهان مانند انگلستان، آلمان، فرانسه و امریکا پذیرفته شده است و مهم‌ترین توجیهی که علمای حقوق برای قبول آن دارند این است که اعدام در مبارزه با بزه‌کاری و ریشه‌کن کردن مجرمان خطرناک، بهترین وسیله به شمار می‌آید. این همان توجیهی است که فقهای اسلامی به عمل آورده‌اند.

۴۴. مجازات شلاق: یکی از مجازات‌های اساسی در حقوق اسلامی، شلاق می‌باشد که هم در جرایم حدود و هم در جرایم تعزیر لحاظ شده است؛ حتی در جرایم تعزیری بزرگ، بهترین مجازات به شمار می‌آید. علت تفوق و برتری آن بر سایر مجازات‌ها، ویژگی بازدارندگی آن در بزه‌کارانی است که به ارتکاب جرم عادت کرده‌اند و یا جانی بالفطره به شمار می‌آیند، ویژگی دیگر آن ذوحدین بودن آن است که امکان می‌دهد تا هر مجرمی به اندازه‌ای که با جرم ارتکابی و شخصیت وی تناسب دارد، کیفر شود.

امتیاز مجازات شلاق علاوه بر امتیازات فوق در آن است که اعمال آن بر دوش حکومت اسلامی سنگینی نمی‌کند و محکوم‌علیه از کارآیی و تولید باز نمی‌ماند و خانواده و افراد تحت تکفل او را در معرض نابودی و محرومیت ـ معایبی که مجازات حبس با خود دارد ـ قرار نمی‌دهد. مجازات فوراً اعمال می‌گردد و مجرم پس از تحمل کیفر، به راه خود ادامه می‌دهد، کارش تعطیل نمی‌شود و کیفر او، خانواده‌اش را به زحمت نمی‌افکند.

بااهمیت‌ترین امتیاز شلاق در آن است که مجرم را از مفاسد زندان‌ها و فساد اخلاقی و بیماری حاکم بر زندانیان نجات می‌دهد و عادت به بی‌کاری و تنفر از اشتغال را در او به وجود نمی‌آورد.

حداکثر شلاق: در میزان نهایی شلاق، اختلاف نظر وجود دارد. رأی مشهور مذهب مالک بر آن است که تعیین میزان نهایی به‌عهده‌ی ولی امر موکول می‌شود؛ زیرا تعزیر با توجه به مصلحت و میزان جرم در نظر گرفته می‌شود، بنابر این، نظر دولت معتبر است. به این ترتیب، مطابق نظر مالک، ممکن است مجرم به بیش از یکصد ضربه شلاق محکوم گردد؛ هرچند در جرایم حدود، بیش از یکصد ضربت وجود ندارد.[۱]

---

۱. *تبصرة‌الحکام*، ج ۲، ص ۲۶۲ و ۲۶۳؛ *مواهب‌الجلیل*، ج ۶، ص ۲۱۹.

به نظر ابوحنیفه و محمد، حد نهایی شلاق ۳۹ ضربت است. ابویوسف آن را ۷۵ ضربت می‌داند. اساس این ادعا به نحوه‌ی استنباط آنان از کلام پیامبر (ص) برمی‌گردد. آن حضرت می‌فرماید: «مَنْ بَلَغَ حداً فی غیر حدّ فهو من‌المعتدین».

ریشه‌ی اختلاف نظر ابوحنیفه و محمد از یکسو و ابویوسف از طرف دیگر، در این است که محمد و ابوحنیفه چون دیده‌اند که لفظ «حدود» در حدیث مزبور به صورت نکره آمده است گفته‌اند که مقصود از آن حداقل «حد» است و چون چهل ضربت برای برده حد کامل به شمار می‌آید، چنانچه یک ضربت از آن کمتر شود، آخرین حد تعزیر سی‌ونه ضربت خواهد بود. اما ابویوسف، لفظ «حد» را به حد انسان‌های آزاد منصرف می‌داند و کمترین حد این قبیل اشخاص، هشتاد تازیانه است؛ هرچند قیاس اقتضا می‌کرد تا آخرین حد تعزیر هفتادونه تازیانه در نظر گرفته شود، لیکن به تبعیت از علی‌بن‌ابی‌طالب (ع) که آخرین میزان تعزیر را هفتادوپنج ضربه شلاق می‌داند، با پنج ضربه کمتر از آخرین مجازات حد انسان‌های آزاد، حداکثر تعزیر را ۷۵ ضربه قرار داده است.[1]

در مذهب شافعی سه رأی ارائه شده است: رأی اول با نظر ابوحنیفه و محمد هم‌پوشان است و رأی دوم با ابویوسف؛ و به موجب رأی سوم، حداکثر تعزیر در حد فاصل ۷۵[2] تا ۱۰۰ ضربه شلاق تعیین می‌شود،[3] به شرط آن که هر جرمی با مجازات همان جرم از نوع «حدی» آن مقایسه شود، مثلاً تعزیر باید از حد قذف کمتر باشد. به عبارت دیگر، تعزیر مجرم به سبب ارتکاب معصیت، نباید به اندازه‌ی مجازات همان معصیت باشد که به مرحله‌ی حد رسیده است. پس تعزیر نگاه‌کردن و تماس بدنی نباید به حد زنا برسد و تعزیر فحاشی باید کمتر از حد قذف باشد.

در مذهب احمد، آراء متعددی ارائه شده است: سه رأی با آرائی که در مذهب شافعی بیان شد، هم‌پوشان است و دو رأی مختلف دیگر نیز وجود دارد. به موجب رأی اول، صحیح نیست که شلاق تعزیری هر جرمی به میزان حدّی که برای آن جرم مقرر شده است بالغ گردد، ولی ممکن است از میزان حد همان جرم از جنس دیگر فزون‌تر گردد. پس مجازات خلوت‌کردن و مباشرت و بوسیدن و انواع دیگری از مقدمات زنا چنانچه مجرم غیرمحصن

---

۱. شرح *فتح‌القدیر*، ج ۴، ص ۲۱۴؛ *البحرالرائق*، ج ۵، ص ۵۱.

۲. *نهایة‌المحتاج*، ج ۸، ص ۲۰۱؛ *الاحکام‌السلطانیه*، ص ۲۰۶؛ *اسنی‌المطالب*، ج ۴، ص ۱۶۲.

۳. به نظر گروهی از شافعیه درصورتی‌که برای جرم «حد» معینی مقرر نشده باشد شلاق تعزیری می‌توانند از یکصد ضربه فزون‌تر شود مراجعه شود به مجموعة*الرسائل* ابن تیمیه، الحسبة، ص ۵۷ و *الطرق‌الحکمیه*، ص ۱۰۶. در کتاب‌های شافعیه که در دست‌رس نگارنده بود این رأی دیده نشد.

باشد نباید بالغ بر یکصد تازیانه گردد؛ تا مجازات او به میزان حد نرسد. اما چنانچه مجرم محصن باشد، ممکن است به بیش از یکصد ضربه شلاق محکوم شود زیرا حد زانی محصن، رجم است و شمار ضربات تازیانه هر تعداد که باشد به حد رجم بالغ نمی‌شود. به موجب دومین رأی در هر حال، تعزیر نباید از ده ضربه شلاق بیشتر گردد. مستند این گروه روایت ابوبرده است. او می‌گوید از رسول خدا (ص) شنیدیم که می‌فرمود: «هیچ کسی به بیش از ده ضربه شلاق محکوم نمی‌شود مگر در حدود الهی».[1]

بعضی از فقها این رأی را به شافعیه منتسب دانسته‌اند، لیکن نگارنده آن را در کتبی که از شافعیه در دست داشت نیافت. کسانی که این رأی را به شافعی نسبت داده‌اند، می‌گویند که شافعی گفته: اگر این حدیث صحیح باشد مذهب من است و حدیثی که مبنای این رأی می‌باشد صحیح است.[2]

ریشه‌ی اختلاف مذاهب و اختلاف فقهای مذهب و احمد در دو حدیثی است که از پیامبر (ص) نقل شد بدین عبارت: «مَنْ بلغ حداً فی غیر فهو من المهتدین» و «لایُجَّلَدُ احدٌ فوقَ عَشرة اسواطٍ اِلاّ فی حدٍ من حدود الله».

از میان مذاهب اربعه، حدیث اول را تنها مذهب مالک، با این استدلال که منسوخ است رد می‌کند. آنان می‌گویند (طرف‌داران مالک) برای حداکثر تعزیر، میزان مقرر نشده است و امام حق دارد درصورتی‌که مصلحت بداند و از هوای نفس متابعت نکند، میزان تعزیر را از میزان حد بالاتر ببرد. حدیث دوم مردود است فقط بعضی از فقهای مذهب احمد آن را پذیرفته‌اند. کسانی که حدیث مزبور را مردود می‌دانند می‌گویند، این حدیث یا منسوخ است یا این که فقط به عصر رسول اکرم (ص) منحصر بوده است.[3]

کسانی که حدیث نخستین را می‌پذیرند در تفسیر آن اختلاف دارند برخی چنین تفسیر کرده‌اند که بنابر این حدیث، مجاز نیست تا میزان تعزیر به کمترین حد بالغ گردد. عده‌ای از اینان بردگان را ملاک عمل قرار داده و گفته‌اند، هرحدی نسبت به آنان به نصف تقلیل می‌یابد پس پایین‌ترین حد آنان شلاق است. گروه دوم گفته‌اند باید «حدود» ناظر به آزادگان، ملاک عمل قرار بگیرد و پایین‌ترین حد آنها هشتاد تازیانه است. برخی دیگر حدیث مزبور را به این نحو تفسیر می‌کنند که در این حدیث، اجازه داده نشده است تا میزان تعزیر به طور کلی

---

۱. *فتاوی ابن تیمیه*، ج ۴؛ *الاختیارات*، ص ۱۷۸؛ *المغنی*، ج ۱۵، ص ۳۴۷؛ *الطرق الحکمیه*، ص ۱۰۶؛ *الاقناع*، ج ۴، ص ۲۷۰ به بعد.

۲. شرح *فتح القدیر*، ج ۴، ص ۲۱۵؛ *تبصرة الحکام*، ج ۲، ص ۲۶۳.

۳. شرح *فتح القدیر*، ج ۴، ص ۲۱۵؛ *الطرق الحکمیه*، ص ۱۰۶.

به میزان حد بالغ گردد؛ یا اجازه داده نشده است تا مجازات تعزیری جرمی که حد دارد به میزان حد بالغ شود. اینان می‌گویند جرایم نسبت به هم‌دیگر مقایسه خواهند شد. عملی که در موضوع یا وخامت به شرب خمر شباهت دارد، مجازات تعزیر آن به هشتاد تازیانه بالغ نمی‌شود، مجازات تعزیری عملی که در موضوع وخامت به زنا شباهت دارد، نباید به صد تازیانه بالغ گردد. برخی دیگر حدیث مزبور را چنین تفسیر کرده‌اند که در این حدیث اجازه داده نشده است تا مجازات تعزیری جرمی که در جنس آن حد وجود دارد، به مجازات حد بالغ گردد و اگر در جنس آن حد نباشد، مجازات تعزیری ممکن است به اندازه‌ی مجازات حد یا بیشتر از آن بالغ شود، مثلاً کسی که در فراش زنی یافت شود درصورتی‌که محصن نباشد و با وی نزدیکی نکند نباید به یکصد ضربه شلاق محکوم گردد؛ زیرا حد زانی غیرمحصن، صد ضربه شلاق است ولی اگر محصن باشد می‌تواند به صد ضربه یا بیشتر محکوم گردد. زیرا حد زانی محصن، رجم است. و ممکن است که سارق به بیش از یکصد تازیانه محکوم شود زیرا حد سرقت، قطع دست است. و اگر در جنس جرم، حد مقرری وجود نداشته باشد ولی امر می‌تواند مجازات تعزیری را به میزان حد بالغ سازد.[۱] پس گویا مقصود حدیث این است که، مجازات جرمی که در جنس آن حد مقرر گشته است، مادامی‌که شروط کیفر حد فراهم نیست، نباید به مجازات حد برسد؛ تا این که مجازات جرم کامل با جرم ناتمام یکسان نباشد و عملی که واجد شروط حد نیست با عملی که واجد شروط آن است در یک موضع قرار نگیرند. شاید بتوان گفت، که رأی اخیر از نظر عملی بهترین آراء و از جهت منطقی، برترین آنان است.

به نظر برخی از فقها، حداقل شلاق نباید از سه ضربه کمتر باشد، زیرا این مقدار کمترین میزانی است که ممکن است بازدارنده باشد. لیکن از نظر برخی دیگر، حداقل شلاق، تعداد مشخصی ندارد زیرا تأثیر «زجر» بر حسب اختلاف مردم مختلف است.[۲]

از نظر اسلام، مانعی وجود ندارد که برای هر جرم دیگری مجازات شلاق پیش‌بینی شود؛ هرچند برخی از فقها ترجیح می‌دهند تا برای جرایمی که در جنس آنها حد مقرر شده است از مجازات شلاق استفاده شود؛ پس سرقت‌هایی که مستوجب حد نیست با شلاق کیفر داده می‌شوند. هم‌چنین است قذفی که حد ندارد و هکذا.[۳] این فقها اجازه می‌دهند تا در جرایمی که در جنس آنها حد مقرر نشده است، از مجازات شلاق یا کیفر دیگر استفاده

---

۱. شرح *فتح‌القدیر*، ج ۴، ص ۲۱۴؛ *نهایة‌المحتاج*، ج ۸، ص ۲۰؛ *المغنی*، ج ۱۰، ص ۳۴۷؛ *الشرح‌الکبیر*، ج ۱۰، ص ۳۵۴.

۲. شرح *فتح‌القدیر*، ج ۴، ص ۲۱۵؛ *المغنی*، ج ۱۰، ص ۳۴۸؛ *بدائع‌الصنائع*، ج ۷، ص ۹۴.

۳. *همان*، ص ۶۴.

شود. طرف‌داران این رأی مجازات شلاق را از حیث تأدیب و خاصیت بازدارندگی از ارتکاب جرایم بزرگ، نسبت به مجازات دیگر مؤثر و شدیدتر می‌دانند و فرض آن است که جرایم خطرناک آنهایی است که در جنسشان مجازات حد مقرر شده است.[۱]

۴۵. حبس: بنابر حقوق اسلامی حبس بر دو نوع است: محدود و نامحدود.

۴۶. حبس محدود: زندان محدود، مجازات جرایم تعزیری معمولی و مجرمان به عادت است. قبلاً گفته شد که فقها مجازات شلاق را بر سایر مجازات‌ها درصورتی‌که جرایم ارتکابی بزرگ باشند؛ یا مجرمان از افراد خطرناک به شمار آیند و یا جز با شلاق با هیچ تنبیهی متنبه نشوند، ترجیح می‌دهند.

کمترین زمان حبس محدود، یک روز، ولی حداکثر آن اختلافی است. به نظر برخی، حبس نباید از شش‌ماه تجاوز کند و برخی آن را کمتر از یک سال دانسته‌اند. عده‌ای نیز تعیین میزان آن را به نظر ولی امر موکول می‌کنند.[۲]

شافعیه مدت حبس را محدود، و لازم می‌دانند که از یک سال کمتر باشد؛ زیرا آن را به مجازات تبعید در بزه زنا مقایسه می‌کنند. تبعید نباید از یک سال تجاوز کند، پس باید مجازات حبس از یک‌سال کمتر باشد تا «لایُعاقَبُ بحد فی غیر حدًّ». از ظاهر مذاهب دیگر چنین برمی‌آید که آنها حبس را به تبعید قیاس نمی‌کنند.

مجازات حبس و شلاق درصورتی‌که تشخیص بر آن باشد که یکی از آن دو کافی نیست، جایز است توأماً اعمال شود. لیکن شافعیه در این حالت از هر یک از دو مجازات به میزانی آن را اعمال‌شدنی می‌دانند که مکمل باقی‌مانده‌ی مجازات دیگر به حساب آید؛ مثلاً اگر نصف مجازات شلاق نواخته شده است، مجرم برای نصف مدت حبس در زندان می‌ماند. اگر یک چهارم از مجازات شلاق را تحمل کرده باشد، $\frac{۳}{۴}$ مدت حبس در بازداشت می‌ماند و هکذا. فقهای دیگر این شرط را معتبر نمی‌دانند از نظر آنان جایز است که مجرم پس از تحمل همه‌ی ضربات شلاق تعزیری، برای مدتی که جهت تأدیب وی و زجر و عبرت دیگران کافی باشد، زندانی شود.[۳]

---

۱. به جلد اول، شماره‌ی ۹۸ مراجعه شود.

۲. *تبصرة‌الحکام*، ج ۲، ص ۲۸۴؛ شرح *فتح‌القدیر*، ج ۴، ص ۲۱۶؛ *الاحکام‌السلطانیه*، ص ۲۰۶؛ *المغنی*، ج ۱۰، ص ۳۴۸.

۳. *تبصرة‌الحکام*، ج ۲، ص ۲۸۴؛ شرح *فتح‌القدیر*، ج ۴، ص ۲۱۶؛ *الاحکام‌السلطانیه*، ص ۲۵۶؛ *المغنی*، ج ۱۰، ص ۳۴۸؛ *اسنی‌المطالب*، ج ۴، ص ۱۹۲.

شرط است که مجازات زندان هم مانند سایر مجازات‌ها غالباً به اصلاح مجرم و تنبیه او منتهی گردد؛ اگر ظنّ غالب این باشد که باعث تأدیب و اصلاح مجرم نخواهد شد نباید مشمول حکم قرار بگیرد، بلکه واجب است که مجازات دیگری منظور گردد.

موضع و جایگاه حقوق اسلامی درباره‌ی مجازات حبس، اختلاف روشنی با موضع قوانین موضوعه دارد؛ زیرا مجازات حبس در قوانین موضوعه، کیفر درجه‌ی اول یا اساسی‌ترین کیفر است که تقریباً همه‌ی جرایم اعم از ساده و بزرگ با آن کیفر داده می‌شوند. اما در حقوق اسلامی، مجازات حبس، کیفر درجه‌ی دوم به شمار آمده و تنها برای جرایم ساده پیش‌بینی شده است و مجازات، اختیاری است که قاضی می‌تواند برای آن حکم صادر و یا به آن توجه کند. قاضی حق ندارد آن را مورد حکم قرار دهد، مگر آن که ظنّ غالب داشته باشد که به اصلاح مجرم منتهی خواهد شد.

نتیجه‌ای که بر این تفاوت مترتب می‌گردد آن است که تعداد زندانیان در کشورهای اسلامی تا حد بسیار زیادی رو به کاهش و در کشورهایی که از حقوق عرفی تبعیت می‌کنند رو به افزایش بگذارد.

واقعیت این است که مشکل زندان و زندانیان، از نخستین و اساسی‌ترین مشکلاتی است که فرا روی دانشمندان حقوق قرار دارد. در نتیجه‌ی تعیین کیفر حبس تقریباً برای همه‌ی جرایم، تعداد زندانیان افزایش یافته است و زندان‌ها از مجرمان پر شده است به نحوی که به رغم وسعت و گستردگی شان، نسبت به تعداد زندانیان، تنگ و تنگ‌تر و تبدیل به مدرسه‌ی بزه‌کاری و محل توطئه و هم‌دستی بزه‌کاران شده‌اند. زیرا تجمع زندانیان به آنها اجازه می‌دهد تا هم‌دیگر را بهتر بشناسند و در ارتکاب جرایم هم‌دستی کنند و به تبادل معلومات و آزموده‌های خود دست یازند. همین طور تجربه ثابت کرده است که مجازات زندان نه تنها بازدارنده نیست بلکه زندانیان صالح را هم فاسد کرده در ردیف بزه‌کاران فاسد قرار می‌دهد.

برخی از مصلحان برای تخفیف معایب کیفر حبس، مقررات مختلفی را برای نیل به این مقصود وضع کرده‌اند، لیکن همه‌ی آنها عیوب و مفاسد خود را دارند، هم‌چنان که عیوب اساسی زندان را نیز از بین نبرده‌اند. سیستم تفکیک شبانه‌ی زندانیان و تجمع روزانه‌ی آنها با رعایت سکوت مطلق، از این موارد به شمار می‌آید. لیکن این سیستم، به دلیل این که زندانیان را از ارتباط و سخن‌گفتن با یکدیگر باز می‌دارد، سبب تحمیل هزینه‌های سنگین و مجازات‌های دایمی و تحمل‌ناپذیر می‌گردد. نظام تفکیک شبانه و روزانه‌ی زندانیان (زندان‌های انفرادی) یکی دیگر از این موارد است، این سیستم که هزینه‌ی بسیار زیادی در

بر دارد و بازده آن بسیار اندک است، سبب بلاهت و جنون زندانیان می‌گردد و آنها را به خودکشی وادار می‌کند. یکی دیگر از این موارد، سیستم تدریجی یا نظام ایرلندی است. مجازات، ابتدا با حبس انفرادی شروع می‌شود و بعد از مدتی، زندانی فقط شب‌ها در زندان انفرادی به سر می‌برد و روز در کنار سایر زندانیان است و حق صحبت‌کردن با دیگران را ندارد. این سیستم، عیوب هر دو نظام قبلی را توأماً دارا است.

مجازات حبسی که اسلام در نظر گرفته است به چنین نتایجی منجر نمی‌گردد زیرا تنها در جرایم ساده و مجرمان تازه‌کار و برای مدت کوتاهی اعمال می‌گردد، آن هم به شرطی که قاضی آن را مفید و بازدارنده تشخیص دهد از این رو تعداد زندانیان کمتر و مدت اقامتشان در محبس، کوتاه است. اخلاقشان فاسد نمی‌شود و در میان آنان کسی نیست که در بزه‌کاری تمرین و ممارست داشته باشد؛ یا از مجرمان به عادت به شمار آید. به این ترتیب، معایبی که مجازات زندان در حقوق عرفی در بر دارد، با رعایت احکام حقوق اسلامی از میان می‌رود.

۴۷. حبس نامحدود: متفق‌علیه است که مجرمان خطرناک، مجرمان به عادت، کسانی که به ارتکاب جرایم قتل و ضرب و سرقت عادت کرده و یا چندین بار مرتکب جرایم بزرگ شده‌اند (مکررین جرم) و کسانی که از مجازات‌های معمولی تأثیر نمی‌پذیرند، به صورت نامحدود در زندان می‌مانند؛ تا این که توبه‌ی آنها آشکار گردد و اصلاح شوند و در چنین صورتی آزاد می‌شوند والاّ کماکان در حبس باقی خواهند ماند تا بمیرند و جامعه از شرشان در امان بماند.[۱]

متفق‌علیه است که مدت حبس از ابتدا تعیین نمی‌شود، زیرا مدت ندارد و ابد است؛ یا با مرگ محکوم‌علیه پایان می‌پذیرد و یا قبل از مرگ با توبه و اصلاح وی تمام می‌شود و مجرم از زندان نجات می‌یابد.

حبس نامحدود با نظریه‌ی مجازات نامحدود که در اواخر قرن نوزدهم در قوانین موضوعه در نظر گرفته شد، یکسان است. با این تفاوت که حقوق اسلامی در ارائه‌ی آن نسبت به قوانین عرفی، سیزده قرن پیشی جسته است. علمای حقوق ایتالیا اولین کسانی بودند که این نظریه را پذیرفتند. از نظر آنان، مجازات دو وظیفه دارد: اصلاح مجرم یا ریشه‌کن کردن او. مجرمی که اصلاح‌پذیر باشد، مجازاتش محدود و موقت است و مجرمی که اصلاح‌ناپذیر است، مجازاتش ابدی است.

---

۱. *حاشیة ابن‌عابدین*، ج ۳، ص ۲۶۰؛ *تبصرة‌الحکام*، ج ۲، ص ۲۶۴؛ *نهایة‌المحتاج*، ج ۸، ص ۲۰؛ *الاقناع*، ج ۴، ص ۲۷۲.

مجازات نامحدود در دوره‌ی کنونی، یکی از ارکان اصلی اقدامات تأمینی و تدابیر امنیتی Mesures de surete و یکی از جدیدترین کیفرها در مبارزه با بزه‌کاری به شمار می‌آید که بر جامعه‌شناسی و روان‌شناسی استوار است.

در قوانین موضوعه، از شیوه‌های مختلفی در عدم تعیین مدت مجازات استفاده می‌شود؛ در برخی از آنها برای مجازات زمان تعیین نمی‌شود و قاضی هم بدون تعیین مدت، حکم محکومیت مجرم را صادر می‌کند و نهادهایی که بر اجرای مجازات نظارت دارند با توجه به تأثیرپذیری محکوم‌علیه، میزان آن را تعیین می‌کنند. چنانچه ببینند اصلاح شده است زمان محکومیت کوتاه خواهد شد و اگر اصلاح‌پذیر نباشد تا زمان مرگ در زندان می‌ماند. قانون جزای مصوب ۲۷ فوریه ۱۸۸۵ فرانسه این شیوه را اتخاذ کرده بود؛ چه، آن که مجازات تبعید را در ردیف عقوبت ابدی می‌دانست و به نهادی که مسئولیت نظارت بر آن را داشت، اختیار می‌داد که اگر محکوم‌علیه را شایسته بداند، باقی‌مانده‌ی تبعید را اجرا نکند.

در برخی از قوانین، عدم تعیین زمان مجازات نسبی است؛ قاضی در رأی خود حداقل و حداکثر مجازات را تعیین می‌کند و دایره‌ی احکام چنانچه ببیند محکوم‌علیه با تحمل حداقل کیفر اصلاح شده است او را آزاد می‌کند و اگر اصلاح نشود در زندان می‌ماند؛ تا حداکثر مجازات پایان پذیرد.

در برخی از قوانین مانند قانون مصوب ۱۹۳۰ ایتالیا، حداقل مجازات تعیین شده است و حداکثر آن مسکوت گذارده شده و در بعضی از قوانین مانند قانون مصر، نسبت به مجرمان به عادت و مجرمان نوجوان، حداکثر مجازات تعیین شده و حداقل آن مسکوت گذارده شده است.

در قانون جزای مصر نسبت به متهمان ناقص‌العقل از شیوه‌ی عدم تعیین مطلق زمان مجازات استفاده شده است؛ چه، آن که به مدعی‌العموم اجازه می‌دهد تا زمانی‌که متهم در توقیف احتیاطی به سر می‌برد او را به یکی از تیمارستان‌ها تحویل دهد. (مادّه‌ی ۲۴۹ از قانون دادرسی کیفری)

در بعضی از قوانین اروپایی مانند قوانین بلژیک و ایتالیا اجازه داده شده است که متهمان مبتلا به بیماری‌های نوروزی (بیماری‌های عصبی) و الکلی برای مدت نامحدود در مکان‌های خاصی نگهداری شوند.

از آنچه گفته شد، چنین برمی‌آید که قوانین موضوعه از اواخر قرن ۱۹ نظریه‌ی اسلامی درباره‌ی مجازات نامحدود را قبول کرده‌اند. برخی از آنها این نظریه را به صورت مطلق پذیرفته و مدت مجازات را تعیین نکرده‌اند و برخی آن را به مدتی مقید می‌سازند و بعضی

دیگر، روش متوسطی را از میان اطلاق و تقیید پذیرفته‌اند؛ خواه قوانین موضوعه این نظریه را به صورت مطلق پذیرفته باشند و خواه به صورت مقید، در هر حال نظریه‌ی حقوق اسلامی است و اطلاق و تقیید فی‌الواقع نحوه‌ی عمل به آن را نشان می‌دهد. با این همه، کسی یافت نمی‌شود که برتری شریعت اسلامی و پیش‌تازی آن را در بیان بهترین نظریه‌های مجازات انکار نماید.

۴۸. تبعید «تغریب»: به مناسبت بحث درباره‌ی مجازات‌های زنا، از «تبعید» سخن گفته شد. اشاره شد که ابوحنیفه آن را تعزیر و بقیه‌ی ائمه آن را حد می‌شمارند، در غیر از بزه زنا، تبعید به اتفاق آراء فقها، مجازات تعزیری محسوب می‌شود.

درصورتی‌که اعمال مجرم برای دیگران جاذبه داشته باشد و یا باعث تضرر آنان گردد از مجازات تبعید استفاده می‌شود.

به عقیده‌ی برخی از فقهای مذاهب شافعی و احمد، مدت تبعید نباید به یک سال کامل بالغ گردد زیرا در بزه زنا، «تبعید» حد، و مدت آن یکسان است، بنابر این، مدت تبعید تعزیری نباید بر یک سال بالغ گردد؛ تا به سخن پیامبر (ص) عمل شود که فرمود: «مَنْ بلغ حداً فی غیر حد فهو من المعتدین».

به نظر ابوحنیفه، مدت حبس ممکن است از یک سال تجاوز کند؛ زیرا از نظر وی تبعید حد نیست، تعزیر است. مالک با وصف آن که تبعید را حد می‌شمارد، اجازه می‌دهد که زمان آن از یک سال بیشتر باشد زیرا وی حدیث مزبور را منسوخ می‌شمارد. برخی از فقهای مذاهب شافعی و احمد در این مسئله از مالک و ابوحنیفه حمایت می‌کنند.

کسانی که اجازه می‌دهند مدت تبعید از یک سال بیشتر باشد، مدت آن را محدود نمی‌کنند، بلکه مجازات تبعید را عقوبت نامحدود می‌شمارند و به عهده‌ی مسئولان حکومتی می‌دانند که اگر ملاحظه کردند مجرم اصلاح شده است، اجازه‌ی بازگشت بدهند.

محکوم به تبعید در جای معینی بازداشت نمی‌شود، لیکن به نظر گروهی صحیح است که تحت مراقبت قرار بگیرد و تا حدودی آزادی‌اش مقید گردد. ولی در هر حال و به اتفاق آراء فقها، تبعیدی حق ندارد پیش از انقضای دوران تبعید، به عقیده‌ی کسانی که تبعید را محدود می‌دانند، و پیش از اصلاح‌پذیری و توبه، به عقیده‌ی کسانی که آن را نامحدود می‌شمارند به موطن اصلی بازگردد.

حضرت محمد (ص) دستور داد «مخنّث»[1]ها از مدینه تبعید شوند، و اصحاب او نیز به

---

۱. کسانی که صورت مردانه و حالات زنانه دارند (*المنجد*).ـ م.

تبعید عمل کرده‌اند، عمر به «ضبیع» شلاق زد و او را به بصره یا کوفه تبعید کرد و دستور داد مردم از او دوری کنند، کسی با وی سخن نمی‌گفت؛ تا این که توبه کرد و حاکم آن شهر توبه‌ی او را به اطلاع عمر رسانید، آن‌گاه به مردم اجازه داده شد تا با او صحبت کنند، هم‌چنین عمر نصربن‌حجاج را از مدینه تبعید کرد.

بیشتر علمای حقوق امروزه طرف‌دار مجازات تبعید هستند. و ایمان دارند که مجازات حبس در اصلاح محکوم‌علیهم و آماده‌کردن آنان برای به دست آوردن جایگاهی که پیش از ارتکاب جرم در میان مردم دارا بودند، بی‌فایده بوده است. زیرا محکوم به حبس هرچند که توبه کرده و از گذشته‌ی خود برگشته باشد، محال است که بتواند موقعیت اجتماعی خود را در محل ارتکاب جرم مجدداً به دست آورد. از این رو، کماکان مطرود می‌ماند و ناچار می‌شود که خود را در جرگه‌ی بزه‌کاران و انسان‌های فاسد درآورد. لیکن تبعید از یک طرف مردم را از شر این گروه نجات می‌دهد و از طرف دیگر به محکوم‌علیه امکان می‌دهد تا موقعیت قبلی خود را، با شکل جدیدی که به خود می‌دهد به دست آورد.

برخی از دول اروپایی، تبعید را پذیرفته و آن را در قوانین خود راه داده‌اند. انگلستان محکومان را به امریکا و استرالیا تبعید می‌کرد لیکن بعد از اعتراض ساکنان مستعمرات، ناچار شد که از تبعید دست بردارد. در قانون جزای مصوب ۱۸۱۰ فرانسه، تبعید مخالفان حکومت و سیاسیون منظور شده بود. هم‌چنین این قانون از تبعید به عنوان شیوه‌ای برای مجازات اعمال شاقه در مستعمرات سود جست و برای مجرمان به عادت، مجازات تکمیلی در نظر می‌گرفت. در قانون ایتالیا به وزیر دادگستری اجازه‌ی اجرای مجازات حبس با اعمال شاقه یا زندان در یکی از مستعمرات داده شده بود.

۴۹. مصلوب کردن: در مبحث محاربه از «صلب» به عنوان یکی از مجازات‌های آن صحبت و اشاره شد که بعضی از فقها عقیده دارند که محکوم‌علیه پس از کشته شدن به صلیب کشیده می‌شود و برخی دیگر عقیده دارند که به صورت زنده به صلیب کشیده می‌شود و در آن حال به قتل می‌رسد. تعیین «صلب» به عنوان حد بزه محاربه، فقها را بر آن داشته که بگویند، ممکن است مجازات تعزیری هم به شمار آید.

«صلب» تعزیری طبیعتاً با قتل هم‌راه نیست و پس از قتل هم صورت نمی‌پذیرد، بلکه بزه‌کار به صورت زنده به صلیب کشیده می‌شود و از آب و غذا محروم نمی‌شود، ممنوع از وضوگرفتن نیست لیکن نماز را به اشاره به جای می‌آورد. به اعتقاد فقها، مدت مصلوب‌کردن نباید از سه روز بیشتر باشد.

در مشروعیت مجازات صلب تعزیری، به عمل‌کرد حضرت رسول (ص) استناد می‌شود؛ آن حضرت مردی را در کوهی که «ابوناب» خوانده می‌شود با «صلب» تعزیر کردند.

شافعیه و مالکیه به هنگام بحث از مجازات‌های تعزیری از «صلب» یاد می‌کنند لیکن حنفیه و حنابله از آن نام می‌برند، البته به این معنا نیست که «صلب» را نپذیرند چون قاعده‌ی کلی بر این است: هر مجازاتی که به اصلاح مجرم و تأدیب او و حمایت جامعه از شر او منتهی شود، مشروع تلقی می‌گردد.[1]

کیفر صلب به شرح مذکور، مجازات بدنی است که مقصود از آن، تأدیب مجرم و علنی‌شدن موضوع است. این مجازات شباهت زیادی به تنبیه دانش‌آموزان دارد که از آنها خواسته می‌شود بر پای خود بایستند و دست‌های خود را برای مدتی بالا نگاه دارند؛ یا از آنان خواسته می‌شود که برای مدت زمان طولانی یا کوتاه بر زانوان خود بنشینند.

نباید فراموش شود که مجازات‌های تعزیری به عکس مجازات‌های حدود یا قصاص، الزامی نیست با این همه، قوه‌ی مقننه می‌تواند «صلب» را به عنوان یکی از مجازات‌ها تعیین کند؛ یا آن را نادیده بگیرد. اگر تشخیص دهد که برای تمام یا بعضی از جرایم مفید است، وضع می‌کند و اگر غیرمفید تشخیص دهد، آن را به کنار می‌گذارد.

۵۰. نصیحت و مجازات‌های کمتر از آن: در اسلام نصیحت‌کردن مجازات تعزیری است و قاضی درصورتی‌که در اصلاح و بازداشتن مجرم نصیحت را کافی بداند به آن بسنده می‌کند. قرآن کریم به این مجازات تصریح کرده است. خداوند می‌فرماید: «واللاتی تخافون نشوزهن فعظوهن» (نساء، ۳۴).

کمتر از وعظ هم مجازات‌های تعزیری وجود دارد، فقها صرف اعلام اتهام و احضار متهم به دادگاه را مجازات تعزیری قلمداد می‌کنند.

نباید فراموش شود که این مجازات‌ها درباره‌ی کسی اعمال می‌شوند که بر اصلاح و تأثیرپذیری و تنبیه او ظنّ غالب وجود داشته باشد.

۵۱. کیفر مهجورکردن: یکی از مجازات‌های تعزیری در حقوق اسلامی آن است که جامعه، متهم را طرد کند: «هجر». این مجازات به عنوان تعزیر زوجه در قرآن کریم آمده است «پس آن را نصیحت کنید و فراش خود را از آنها جدا کنید» حضرت رسول (ص) از این مجازات بهره جستند و دستور دادند تا مردم از سه نفر که در غزوه‌ی تبوک از فرمان ایشان تخلف

---

۱. *الاحکام‌السلطانیه*، ص ۲۰۶؛ *تبصرةالحکام*، ج ۲، ص ۲۶۶.

کرده بودند، دوری کنند، آن سه نفر عبارت بودند از کعب بن مالک، مرارة بن ربیعه عامری و هلال ابن امیه. این سه، پنجاه روز از مردم جدا بودند و کسی با آنان سخن نمی‌گفت؛ تا این که این آیه نازل شد: «و بر آن سه تن که تخلف کردند تا آن که زمین با همه‌ی پهناوری بر آنها تنگ شده و بلکه از خود دلتنگ شدند و دانستند که از غضب خدا جز به لطف او ملجاء و پناهی نیست پس خدا بر آنها باز لطف فرمود تا توبه کنند که خدا بسیار توبه‌پذیر و در حق خلق مشفق و مهربان است» (توبه، ۱۱۸).

عمر «ضبیع» را با شلاق، تبعید و مهجورنمودن کیفر داد، هیچ کس با وی سخن نمی‌گفت تا این که توبه کرد و فرمان‌دار محل تبعید، وضعیت وی را به اطلاع عمر رسانید آن گاه به مردم اجازه داده شد تا با وی صحبت کنند.

۵۲. مجازات ملامت‌کردن: کیفر توبیخ یکی دیگر از مجازات‌های تعزیری است، چنانچه قاضی در اصلاح و تأدیب مجرم، توبیخ‌کردن را کافی بداند به همان اکتفا می‌کند.

حضرت رسول (ص) نیز با توبیخ، تعزیر کرده‌اند. از این موارد است آنچه ابوذر نقل می‌کند؛ وی می‌گوید: با مردی مشاجره‌ی لفظی داشتم از مادرش عیب‌جویی کردم، حضرت رسول فرمودند: «ای ابوذر مادرش را نکوهش کردی؟ هنوز از ویژگی‌های دوران جاهلیت رها نشده‌ای».

عبدالرحمن‌بن‌عوف از یک فرد عادی جامعه نزد حضرت رسول شکایت برد و به حالت خشمگین نسبت به وی با عبارت «این فرزند زن سیاه» اهانت کرد. حضرت پیامبر بسیار خشمگین شد و در حالی که دستش را بالا برده بود فرمود: «فرزند سفیدپوست بر زاده‌ی سیاه‌پوست هیچ برتری ندارد مگر به حکم حق». عبدالرحمن سرافکنده و شرمگین شد و صورت خود را بر خاک نهاد و خطاب به آن برده گفت: پای خود را بر چهره‌ام بنه تا راضی شوی.

۵۳. تهدیدکردن: در حقوق اسلامی، تهدید یکی دیگر از مجازات‌های تعزیری به شمار می‌آید و به شرطی اعمال می‌گردد که اولاً غیر واقعی و دروغ نباشد؛ ثانیاً قاضی آن را نتیجه‌بخش بداند؛ ثالثاً در اصلاح و تأدیب مجرم کافی باشد. موارد زیر از تهدید به شمار می‌آیند، مثلاً متهم را بترساند که اگر مجدداً دست به ارتکاب جرم بزند وی را با شلاق یا حبس یا شدیدترین مجازات کیفر خواهد داد؛ یا حکم محکومیت را صادر کند و اجرای آن را تا مدت معینی متوقف سازد.

در قوانین موضوعه، مجازات‌های توبیخ و تهدید به رسمیت شناخته شده است و در جرایم ساده و درباره‌ی مجرمان تازه کار، توبیخ، کیفر تلقی شده و تهدید قضایی را مجازات کسی می‌دانند که از نظر قاضی در اصلاح و تنبه او کفایت کند.

در قوانین موضوعه از مجازات تهدید به طرق گوناگون استفاده شده است. برخی مقرر داشته‌اند که قاضی حکم محکومیت را صادر کند ولی اعمال آن را برای مدت معینی معلق سازد (تعلیق مجازات)؛ تا اگر در این مدت، مجرم مجدداً به ارتکاب همان جرم دست بزند، حکم معلق قبلی هم به مرحله‌ی اجرا درآید. برخی معتقدند که قاضی حکم محکومیت را انشا نمی‌کند بلکه تا حلول مهلت معینی، صدور آن را به تأخیر می‌اندازد. در بعضی دیگر از قوانین موضوعه، ترسانیدن مجرم با این فرض که دیگر مرتکب جرم نگردد در تحقق کیفر تهدید، کفایت می‌کند.

شیوه‌های گوناگون یادشده جز رعایت و اعمال مجازات تهدید چیزی بیش نیستند. کافی است بدانیم که در قوانین موضوعه، نظام توبیخ و تهدید تنها در اواخر قرن هجدهم و اوایل قرن نوزدهم به رسمیت شناخته شد و حال آن که حقوق اسلامی، این دو و سایر مجازات هم‌ردیف آنها را از سیزده قرن قبل شناخته بود.

۵۴. تشهیر یا اعلام اتهام: یکی دیگر از مجازات‌های تعزیری، تشهیر است. مقصود از تشهیر آن است که جرم محکوم‌علیه اعلام گردد. اعلام جرم، در جرایمی صورت می‌پذیرد که مجرم از اعتماد مردم سوءاستفاده کرده باشد، مانند شهادت دروغ و فریب در معامله.

در گذشته، تشهیر به این صورت رخ می‌داد که گناه مجرم را شخصی در کوچه و بازار اعلام می‌کرد، زیرا روش دیگری در کار نبود. اما در دوره‌ی کنونی ممکن است از طریق آگهی در روزنامه یا الصاق اعلامیه در اماکن عمومی، صورت بگیرد.

در قوانین موضوعه، مجازات تشهیر پذیرفته شده است. در قانون جزای مصر در بعضی از جرایم مانند فریب در معامله و گران‌فروشی اعلام اتهام، مجاز دانسته شده است.

۵۵. مجازات‌های دیگر: مجازات‌های گذشته تمام کیفرهای تعزیری حقوق اسلامی را تشکیل نمی‌دهد زیرا تعزیرات معین نیستند و به اختیار قوه‌ی مقننه گذاشته شده‌اند. آنچه را در مبارزه با بزه‌کاری و اصلاح مجرمان و تأدیب آنان شایسته بدانند، انتخاب می‌کنند و آنچه را غیرمفید تشخیص دهند رها می‌سازند و در این کار به رعایت هیچ امری مقید نیستند جز آن که در چارچوب مبانی کلی نظریه‌ی مجازات، دست به اقدام بزنند.

مجازات‌های مذکور از بااهمیت‌ترین مجازات‌های عمومی به شمار می‌آیند که ممکن است درباره‌ی هر جرمی اعمال شوند. مجازات‌های دیگری وجود دارد که عمومی نیستند و در هر جرمی انطباق ندارند و مهم‌ترین آنها عبارت‌اند از:

۱ـ اخراج از شغل: این مجازات درباره‌ی کسانی اعمال می‌شود که عهده‌دار مشاغل عمومی هستند؛ اعم از آن که بازاء کار حقوق بگیرند یا نگیرند.

۲ـ محرومیت اجتماعی: مقصود آن است که مجرم از پاره‌ای حقوق شرعی محروم گردد، مانند محرومیت از تصدی مشاغل، ادای شهادت و محرومیت از ترکه‌ی مقتول و غنایم جنگی و مانند محرومیت زن از نفقه به سبب نشوز.

۳ـ مصادره‌ی اموال: مصادره‌ی ادوات و ابزار جرم و آنچه حیازت و تصرف آنها مجاز نیست، تحت این عنوان قرار دارد.

۴ـ تخریب: از میان بردن اثر جرم یا عمل حرام، تحت این عنوان قرار می‌گیرد، مانند ویران‌کردن بنایی که در معبر عمومی احداث گردیده است و مانند شکستن ظروف خمر و معدوم کردن شیر آلوده.

امروزه کلیه‌ی این مجازات‌ها در قوانین موضوعه شناسایی شده‌اند و بدانها اعمال می‌شود.

۵۶. جزای نقدی: مسلماً حقوق اسلامی مجازات بعضی از جرایم را جزای نقدی قرار داده است، مثلاً در سرقت میوه‌ای که هنوز چیده نشده است، علاوه بر مجازات متناسب با سرقت، مجرم را به پرداخت جزای نقدی معادل دو برابر قیمت مال مسروق محکوم می‌کند. پیامبر (ص) می‌فرماید: «و مَنْ خرج بشیئی فعلیه غرامة مثلیه و العقوبة» و از این موارد است مجازات کسی که چیز گم شده‌ای را مخفی سازد که باید علاوه بر استرداد مثل آن، غرامت نیز بپردازد و مجازات کسی که از دادن زکات خودداری می‌کند که باید نصف دارایی خود را بدهد.[1]

به رغم آنچه در بالا گفته شد، دراین‌باره که آیا می‌توان جزای نقدی را یک مجازات عمومی تلقی کرد که در هر جرمی مشمول حکم قرار بگیرد، فقها اختلاف نظر دارند به عقیده‌ی برخی از آنها صحیح است که جزای نقدی، مجازات تعزیری عمومی به شمار آید و عده‌ی دیگری از فقها آن را صحیح نمی‌شمارند.[2]

---

۱. *غاثة‌اللهفان*، ج ۱، ص ۳۳۱؛ *اعلام‌الموقعین*، ج ۲، ص ۲۲۰.

۲. منابع پیشین و *المغنی*، ج ۱۰، ص ۳۴۸؛ *الاقناع*، ج ۴، ص ۲۷۰؛ *تبصرة‌الحکام*، ج ۲، ص ۲۶۱؛

←

کسانی که مخالف جزای نقدی هستند و به آن معترض‌اند، می‌گویند این مجازات در عصر رسول‌الله (ص) مقرر بود و منسوخ گردید. به علاوه، نه تنها در مبارزه با بزه‌کاری روش مناسبی نیست، بلکه بیم آن وجود دارد که اگر مباح و مجاز گردد به حکام ستمگر بهانه بدهد تا اموال مردم را به ناحق مصادره کنند.

برخی از کسانی که اجازه می‌دهند تا جزای نقدی به صورت مجازات درآید، شدت عمل به خرج داده و جزای نقدی را مجازات تهدیدی به شمار آورده‌اند به نحوی که مال محکوم‌علیه به قصد اصلاح از او گرفته و توقیف شود، چنانچه اصلاح شد، به وی مسترد گردد و اگر اصلاح نشد، مال توقیفی در یکی از جهات خیریه به مصرف برسد.

در تأیید نظری که با جزای نقدی مخالف است می‌توان گفت که تعیین جزای نقدی و غرامت به عنوان مجازات عمومی و اساسی، سبب امتیاز توان‌گران بر فقرا می‌گردد چرا که غنی همیشه به پرداخت آن تواناست؛ اما فقیر چنین استطاعتی ندارد. از این رو ممکن نیست که جزای نقدی روش مناسبی برای مجازات به شمار آید؛ هرچند نسبت به برخی از مجازات‌های دیگر، بسیار سبک‌تر است.

در دوران کنونی، که کارهای دولت و دارایی‌های آن سروسامان یافته و تحت روش‌های دقیق قرار دارند و قوه‌ی مقننه حداقل و حداکثر جزای نقدی را تعیین می‌کند و مجازات‌ها از طریق دادگاه‌ها اعمال می‌شوند، ترس از مصادره‌ی بی‌جهت اموال مردم، محمل قابل قبولی ندارد و از این طریق یکی از ایرادات جزای نقدی از میان می‌رود؛ هم‌چنین جرایم ساده‌ای پیش‌بینی شده است که جزای نقدی ناچیزی به عنوان مجازات در آن لحاظ شده است، مانند جرایم خلافی که اکثر مردم می‌توانند جریمه‌ی آنها را بپردازند. و از این طریق حداقل درباره‌ی جرایم ساده، پایه‌ی یکی دیگر از ایرادات جزای نقدی متزلزل می‌گردد.

علی‌ای‌حال، فقهایی که جزای نقدی را به عنوان مجازات عمومی می‌پذیرند، تصریح می‌کنند که این مجازات تنها در جرایم ساده پذیرفتنی است، اینان درصدد برنیامده‌اند که حداقل و حداکثر جزای نقدی را معین کنند بلکه آن را به‌عهده‌ی ولی امر نهاده‌اند.

بنابر قوانین وضعی در بیشتر جرایم، جزای نقدی مجازات اساسی قلمداد شده که آن به دو طریق اجرا می‌شود. در وهله‌ی اول به زور از دارایی محکوم‌علیه برمی‌دارد و چنانچه مالی نداشته باشد در مرحله‌ی دوم که نوعی اجبار مادی است از محکوم‌علیه در یک کار دولتی بیگاری می‌گیرد و اگر چنین کاری در میان نباشد، مدت معینی وی را در حبس نگه

← *شرح الزرقانی*، ج ۸، ص ۱۲۵؛ *نهایة المحتاج*، ج ۸، ص ۲۰؛ *اسنی المطالب*، ج ۴، ص ۱۶۲؛ *شرح فتح القدیر*، ج ۴، ص ۲۱۲؛ *حاشیة ابن‌عابدین*، ج ۳، ص ۲۴۶؛ *مجموعة الرسائل*، الحسبة، ص ۵۹.

می‌دارد. این سخن بدان معناست که در صورت فقر، جزای نقدی بـه حـبس مـحکوم‌علیه منتهی می‌گردد با آن که مجازات حبس بنابر قوانین موضوعه از کیفر جزای نقدی سخت‌تر و شدیدتر است.

حقوق‌دانان به عیوب فـراوان مـجازات جـزای نـقدی واقـف‌انـد و درصـدد اصـلاح آن برآمده‌اند جزای نقدی را به رغم عـیوبی کـه دارد یکـی از بـهترین روش‌هـای تـخفیف یـا جلوگیری از نتایج زشت مجازات حبس می‌دانند. آنان مجازات جزای نقدی را نه به دلیـل مزایایش، بلکه از آن حیث قبول می‌کنند که نسبت به نتایج سوء مجازات حبس، پی‌آمدهای زیان‌بار کمتری دارد. در نتیجه این حقوق‌دانان به مجازات شایسته‌تر علاقه نشان نداده‌انـد بلکه درصدد آن بوده‌اند که کم‌ضررترین آنها را برگزینند.

حقوق اسلامی اجازه نمی‌دهد شخص محکوم به پرداخت مبلغی وجه نقد، زندانی گردد مگر آن که به پرداخت آن توانا باشد ولی نپردازد؛ هم‌چنان که در دعوای نفقه چنین است. درصورتی‌که مدعی‌علیه از پرداخت محکوم‌به ناتوان باشد، ممکن است زندانی شود؛ زیرا حبس مدیون، در غیر مورد وادارکردن او به پرداخت دین، جایز نیست و اگـر شـخصی از پرداخت آن ناتوان باشد، حبس‌کردنش ممتنع خواهد بود، چرا که سبب حبس وجود ندارد. از دیدگاه شریعت، وادارکردن محکوم‌علیه به انجام‌دادن کاری به منظور اسـتیفای جـریمه (محکوم‌به) نامشروع نیست. این دیدگاه هم از حیث تشریعی و هم به لحاظ منطقی سالم و پذیرفتنی است، تحمیل محکوم‌علیه به انجام‌دادن کار در حـقیقت اخـذ جـریمه از دارایـی اوست و چون دارایی ندارد، حکم محکومیت از طریق کار درباره‌ی او به مـرحـله‌ی اجـرا درمی‌آید، و اجرای جبری حکم صـادره از طـریق کـار، بـا اجـرای آن از طـریق اخـذ مـال (محکوم‌به) تفاوت چندانی ندارد. اما زندانی‌کردن محکوم‌علیه بازاء جزای نقدی در حالتی که ناتوان از پرداخت است بدان معناست که محکوم‌علیه به دلیل فقر بازداشت می‌شود، نه به دلیل محکومیتش به تحمل کیفر حبس. از این رو است که گفته می‌شود مجازات حبسی که به جای جزای نقدی می‌نشیند، کیفر ویژه‌ی فقراست و چون یکی از شـرایـط مـجازات آن است که همگانی و فراگیر باشد، لذا این مجازات غیرمشروع است.

در حقوق اسلامی با وضعیتی مواجه نیستیم که جزای نقدی را مطلوب جلوه داده آن را درکل جرایم تعزیری و یا اکثریت آن تعمیم دهد، زیرا کیفر اصلی غالب جرایم شلاق است و مجازات حبس، کیفر درجه‌ی دوم به شمار می‌آید. با این وضع، پی‌آمدهای سوء کیفر حبس به وجود نمی‌آید، پی‌آمدهایی که به سبب زدودن از حدت آنها، مجازات جزای نقدی ایجاد گردیده است.

در حقوق اسلامی برای جرایم تعزیری مجموعه‌ای از مجازات‌هایی که در سادگی و شدت با هم‌دیگر مختلف هستند پیش‌بینی گردیده است و قاضی می‌تواند مجرم را با کیفر یا کیفرهایی که با نوع جرم و اوضاع و احوال حاکم بر بزه‌کار متناسب می‌داند، کیفر دهد. پس اگر برخی از فقها خواسته‌اند که جزای نقدی را به صورت یک مجازات فراگیر و عمومی درآورند، قصد داشته‌اند آن را در مجموعه‌ی مجازات‌های تعزیری وارد سازند و قاضی در هر جا که مناسب تشخیص دهد از این مجازات نیز استفاده کند، و اگر مناسب نباشد، قاضی علی‌ایّ‌حال ملزم نیست تا برای آن حکم صادر کند.

فصل پنجم

حدود صلاحیت مجازات‌های شرعی

۵۷. مجازات‌های شرعی و آمار: در گذشته انواع مجازات‌های شرعی و ویژگی‌های هر یک از آنها بیان شد. گفته شد که حقوق اسلامی برای هر یک از جرایم حدود و قصاص، مجازات یا مجازات‌های خاصی را پیش‌بینی و مقرر کرده است و در اعمال آنها به شخصیت مجرم توجهی ندارد، هم‌چنین در مقابل این مجازات‌ها از اختیارات قاضی کاسته و او را در مسیری قرار داده که نمی‌تواند چیزی از مجازات کم کند یا مقداری بر آن بیفزاید و نیز نمی‌تواند در مجازات منظور تخفیف داده یا تشدید کند؛ زیرا میزان مجازات‌ها از جانب شارع مقدس تعیین شده است هم‌چنان که اختیارات قاضی درباره‌ی این مجازات‌ها نیز محدود است.

حقوق اسلامی، قانون‌گذار عادی را نیز دراین‌باره محدود می‌سازد و قوه‌ی مقننه نمی‌تواند آنها را با مجازات دیگری عوض کند یا مشمول عفو قرار دهد؛ یا اجرای آن را متوقف سازد؛ هرچند می‌تواند کیفر مقدر را با کیفر تعزیری دیگری تشدید کند، مثلاً نمی‌تواند مجازات قذف را پنجاه ضربه شلاق قرار دهد، لیکن می‌تواند در کنار مجازات مقدر قذف، جزای نقدی یا مجازات زندان هم در نظر بگیرد و یا مجازات قذف را از هشتاد ضربه شلاق فراتر ببرد و مازاد بر هشتاد را مجازات تعزیری به حساب آورد. مقنن حق ندارد به جای قصاص از مجازات دیگری استفاده کند یا از میزان دیه بکاهد؛ لیکن می‌تواند در کنار قصاص یا دیه، مجازات حبس یا شلاق و یا یکی دیگر از مجازات‌های تعزیری را قرار دهد.[1]

جرایمی که در آنها شریعت فقط به خود جرم اهتمام دارد و نه به شخصیت بزه‌کار،

---

۱. به جلد اول، شماره‌ی ۹۸ مراجعه شود.

جرایم حدود و قصاص و دیه هستند که عبارت‌اند از: ۱ـ زنا؛ ۲ـ قذف؛ ۳ـ شرب مسکر؛ ۴ـ سرقت؛ ۵ـ محاربه؛ ۶ـ بغی؛ ۷ـ ارتداد؛ ۸ـ قتل عمد؛ ۹ـ قتل شبه عمد؛ ۱۰ـ قتل خطایی؛ ۱۱ـ جرح عمدی؛ و ۱۲ـ جرح خطایی. بنابر این، مجموعه‌ی این جرایم که شخصیت بزه‌کار در آنها لحاظ نمی‌شود بالغ بر ۱۲ نوع است و در سایر جرایم، نوع جرم و شخصیت مجرم توأماً مورد عنایت قرار می‌گیرند.

در وهله‌ی اول انسان نمی‌تواند بفهمد که علت سخت‌گیری حقوق اسلامی درخصوص جرایم دوازده‌گانه‌ی فوق و تساهل آن درباره‌ی سایر جرایم که بر صدها فقره بالغ می‌گردد چیست. ناتوانی انسان از فهم این موضوع ممکن است از آنجا ناشی گردد که تعداد جرایم دوازده‌گانه را در نظر می‌گیرد و آن را با بقیه‌ی جرایم که بیش از صدها فقره هستند مقایسه می‌کند. واقعیت این است که بین جرایم حدود و قصاص و دیه و بقیه‌ی جرایم نسبت بسیار کوچکی وجود دارد، و چنانچه مواد قانون جزا که در آن از جرایم حدود و قصاص و دیه سخن رفته است با مواد دیگر قانون که به سایر جرایم ناظر هستند مقایسه شود، به صورت تقریبی می‌توان عدد نسبت مزبور را هم پیدا کرد.

از بررسی مواد قانون جزای مصر چنین برمی‌آید که برای جرایم حدود و قصاص و دیه کمتر از پنجاه مادّه در نظر گرفته شده است و حال آن که مواد ناظر به جرایم جنحه و جنایات به سیصد مادّه بالغ می‌شوند. قوانین خاص دیگری هم هست که در آنها جرایم جنحه‌ای زیادی قابل مجازات دانسته شده است. اگر فرض شود که این قوانین هم بیش از سیصدنداشته باشند که در واقع بیشتر از آن است، تعداد جرایم جنحه و جنایت بر ششصد نوع بالغ می‌شود. نسبتی که بین تعداد جرایم حدود و قصاص و دیه و بین تعداد سایر جرایم به وجود می‌آید ۸٪ خواهد بود که بدون شک از نظر علمی بسیار ناچیز است.

روشن است که همه‌ی جرایم به یک نسبت رخ نمی‌دهند و نیز بیشتر آنها از حیث ارتکاب و تکرار عبارت‌اند از جرایم حدود و قصاص و دیات؛ سایر جرایم تقریباً کمتر به وقوع می‌پیوندند و کمتر تکرار می‌شوند و در هر حال به پای جرایم حدود و قصاص نمی‌رسند. با توجه به این موضوع، علت و فلسفه‌ی سخت‌گیری حقوق اسلامی درخصوص جرایم حدود و قصاص و دیه روشن می‌شود.

اگر به آمار مراجعه شود، موضع واقعی حقوق اسلامی شناخته خواهد شد. آمار نشان می‌دهد که امروزه جرایم حدود قصاص و دیه، بیشتر از سایر جرایم رخ می‌دهد و اگر ریشه‌ی این جرایم دوازده‌گانه قطع شود، مردم به سراغ جرم و ارتکاب بدان نمی‌روند. آمارهای جنایی کشور مصر دلیل این مدعا است. آمار ۱۹۴۲ تا ۱۹۴۳ نشان می‌دهد که

جنایت‌ها ۸۱۷۵ فقره بوده است، از این تعداد ۱۷۵۲ فقره قتل عمد و ۱۱۱۹ فقره شروع به قتل عمد، ۹۸۹ فقره سرقت مقرون به آزار و شروع به آن، ۲۴۳ فقره هتک ناموس و ۳۲۶ فقره ایراد ضرب منتهی به فوت بوده است. ۱۱۹۶ فقره ایراد ضرب که عیب و نقص دایمی در مجنی‌علیهم ایجاد کرده‌اند، ۶۳۴ فقره تکرار جرم که تقریباً همه‌ی آنها سرقت بوده است. مجموعه‌ی این‌ها که ۶۲۷۰ فقره جنایت را تشکیل می‌دهند، همگی از جرایم حدود و قصاص و دیه به شمار می‌آیند. این سخن بدان معناست که جرایم حدود قصاص و دیات ۲ر۷۶٪ از مجموعه‌ی جنایت‌ها را تشکیل می‌دهند.[1]

تعداد جرایم جنحه در حد فاصل بین ۱۹۴۲ تا ۱۹۴۳، رقم ۲۹۷۶۶۷ را تشکیل داده است که ۹۷۳۲۰ فقره سرقت جنحه‌ای، ۱۴۸۲۸ فقره ایراد جرح خطایی و ۱۱۸۲ فقره قتل خطایی که جنحه تلقی می‌گردد، ۶۰۲۲۳ فقره ایراد ضرب، ۴۰۵ فقره جنحه‌ی هتک ناموس، ۱۹۲۹ فقره قذف و فحاشی و ۴۶۹۵ فقره تمرد و اهانت به مأموران دولت. این‌ها همه از جرایم حدود و قصاص و دیات به شمار می‌آیند که مجموعاً رقم ۱۸۱۷۶۲ فقره جرم جنحه‌ای را تشکیل می‌دهند؛ یعنی این جرایم تقریباً ۶۱٪ از کل جرایم جنحه‌ای را شامل می‌شوند.

اگر به آمار ده سال قبل مراجعه شود، ملاحظه می‌شود که در حد فاصل ۱۹۳۲ تا ۱۹۳۳ تعداد جنایت‌ها رقم ۶۹۵۷ را تشکیل داده است که ۵۴۹۶ فقره‌ی آن جرایم حدود و قصاص و دیه بوده است. در آن سال نسبت این جرایم به مجموعه‌ی جرایم جنایی به رقم ۷۹٪ بالغ گردیده است. تعداد جرایم جنحه‌ای در همان سال ۱۵۵۷۵۲ فقره بود. از این تعداد، رقم ۹۲۲۵۰ فقره از جرایم حدود و قصاص و دیه به شمار می‌آمد، پس این جرایم نسبت به مجموعه‌ی جرایم جنحه‌ای ۵۹٪ را تشکیل می‌داد.

در سال ۱۹۲۲ تا ۱۹۲۳ تعداد جنایت‌ها ۷۸۳۱ فقره بود. جرایم حدود و قصاص و دیه ۴۷۸۲ فقره‌ی آن را تشکیل می‌داد؛ یعنی ۶۱٪ مجموعه‌ی جنایت‌ها از این جرایم بود. در همین سال تعداد جرایم جنحه‌ای ۱۳۲۶۱۱ فقره بود، ۹۳۹۹۰ فقره‌ی آنها را جرایم حدود و قصاص و دیه تشکیل می‌داد؛ یعنی ۷۰٪ از جرایم جنحه‌ای از این جرایم به شمار می‌آمد.

این آمار است که سخن می‌گوید و تکذیب‌پذیر نیست و به روشنی بیان می‌کند که در طی بیست سال، جرایم حدود قصاص و دیات ۲ر۷۲٪ جرایم جنایی و ۳ر۶۳٪ جرایم جنحه‌ای را تشکیل می‌داد.

به این ترتیب از آمارهای جنایی قاطعانه چنین برمی‌آید که حقوق اسلامی به رغم قلّت

---

۱. یعنی هفتادوشش درصد و دو دهم درصد از مجموعه‌ی جنایت‌ها.

عدد جرایم حدود و قصاص و دیات، اگر به آنها اهتمام خاص ورزیده است، مقصودش آن بوده که خطرناک‌ترین و تکرارپذیرترین جرایم را از میان بردارد؛ و یا قصدش آن بوده که ریشه‌ی بزه‌کاری را خشک گرداند. واقعیت این است که اگر از آمارهای جنایی، جرایم حدود و قصاص و دیات حذف شود، تنها جنایات و جنحه‌های ساده یا اعتباری باقی می‌مانند که سبب اخلال در امنیت و موجب فروپاشی و لرزش ارکان نظام نمی‌شوند و اخلاق جامعه را نمی‌آزارند و تباه نمی‌سازند و مجازات‌های تعزیری مختلف در جلوگیری از ارتکاب آنها کفایت می‌کنند.

به این ترتیب می‌توان ادعا کرد که آنچه پیشتر گفته شد، آمار مورد تأیید است و آن، این که حقوق اسلامی مجازات‌های جرایم حدود و قصاص و دیات را به منظور سه هدف وضع کرده است که عبارت‌اند از: حفظ امنیت؛ تثبیت نظام؛ و حفظ اخلاق عمومی. تردید نیست که اگر امنیت و نظام و اخلاق جامعه سالم باشد، آن جامعه از هر حیث سالم است و هیچ مانعی در راه پیش‌رفت و ترقی آن وجود ندارد.

۵۸. مجازات‌های شرعی و تجارب عملی: همین که حقوق اسلامی به منظور مبارزه با جرم و بزه‌کاری، مجازات‌ها را وضع کرده باشد به تنهایی در اثبات شایستگی و صلاحیت و تفوق آن بر قوانین موضوعه کافی نیست، بلکه باید ثابت شود که این مجازات‌ها در ریشه‌کن ساختن رفتارهای مجرمانه نیز، کافی هستند. چراکه در این جهت وسایل یا اهداف مجازات، مد نظر قرار نمی‌گیرند، بلکه به این نکته توجه می‌شود که آیا وسایل مذکور در وصول به آن هدف‌ها کافی هستند یا خیر. درست است که قوانین موضوعه نیز به قصد مبارزه با بزه‌کاری به وجود آمده‌اند و برای حصول مقصود، مجازات‌های معینی هم در آنها پیش‌بینی شده است، لکن با این همه در مبارزه با بزه‌کاری ناکام مانده‌اند.

تجربه، یگانه وسیله‌ای است که ارزش نظام‌های کیفری را آشکار می‌سازد و منطق ظاهراً زیبای نظام‌های کیفری در مبارزه با بزه‌کاری که گاهی صحیح و گاهی نومید کننده‌اند مورد توجه قرار نمی‌گیرد. اگر چنین مطالبی بر زبان رانده می‌شود سخن تازه‌ای نیست، بلکه سخن دانشمندانی تکرار می‌شود که در اتحادیه‌ی حقوق بین‌المللی بیان شده و صریحاً اقرار کرده‌اند که بهترین نظام کیفری آن است که عملاً در مبارزه با جرم به نتایج مؤکدی دست یابد و تجارب در نشان‌دادن این نظام مطلوب، یگانه روش به شمار می‌آیند، به عبارت دیگر، تجربه نشان می‌دهد که کدام نظام کیفری در عمل موفق بوده است.

تجارب جدید بهترین نظام‌های کیفری را نشان داده‌اند و روشن ساخته‌اند که این نظام

مطلوب، همان حقوق اسلامی است. مواردی که مجازات‌های اسلامی از طریق آنها در بوته‌ی آزمایش قرار گرفته‌اند، بر دو نوع‌اند: کلی و جزئی.

تجربه‌ی کلی از حدود بیست سال قبل در سرزمین حجاز که تقریباً همه‌ی احکام اسلامی را رعایت می‌کند شروع شده و به موفقیتی دست یافته است که در پایان بخشیدن به بزه‌کاری و حفظ امنیت و نظم بی‌نظیر می‌باشد. مردم فراموش نکرده‌اند که در سرزمین حجاز، امنیت چه سرنوشتی داشت. به نحوی که در کثرت جرایم و شناعت آنها ضرب‌المثل بود. مسافران نیز چون اشخاص مقیم و بومی آن دیار از مال و جانشان نه در سفر و نه در حضر، نه روز و نه شب در امان نبودند. دولت‌ها در کنار حجاج خود مأموران مسلحی را به مکّه روانه می‌کردند تا سلامت آنها را تأمین کنند و از تعدی و تجاوز به آنان بازدارند. نه این قوای مخصوص و نه نیروهای مسلح حجازی قادر نبودند تا امنیت را برگردانند و از گروه‌های افسارگسیخته که با قصد غارت حجاج و افراد محلی و بردن دارایی و مثله کردن آنان حمله می‌کردند و هجوم می‌بردند جلوگیری نمایند. مسئولان امنیتی از حمایت مردم ناتوان بودند؛ تا این که احکام شریعت اسلامی در آن کشور به مرحله‌ی اجرا درآمد. اوضاع در بیست‌وچهار ساعت دگرگون شد. شهرهای حجاز امنیت یافتند و آرامش در میان افراد محلی و مسافران پدیدار گشت و روزگار دزدی و غارت و گردنه‌گیری به سر آمد، جرایم قدیم به صورت داستان‌هایی درآمد که هرکس شاهد و ناظر آنها نبود نمی‌توانست آنها را تصدیق کند. مردم از پس انتشار زشت‌ترین اخبار بزه‌کاری از آن سرزمین، امروزه شگفت‌آورترین اخبار را از برقراری و ثبات امنیت و نظم می‌شنوند. شخص همیان خود را گم می‌کند به اداره‌ی پلیس می‌رود تا گمشده‌ی خود را بیابد، آن را به شکلی می‌یابد که گم کرده بود. عصای خود را در معبر قرار می‌دهد، عبور و مرور اتومبیل قطع می‌شود تا مأمور پلیس بیاید آن را بردارد، این یکی اموال خود را مفقود می‌کند و از پیدا کردن ناامید می‌شود، موضوع را به پلیس نمی‌گوید لیکن بعداً می‌بیند که پلیس در جستجوی اوست تا آنچه را گم کرده است، به او بازگرداند. بدین سان ملاحظه می‌شود امنیتی که نیروهای مسلح داخلی و خارجی از برقراری و حفظ آن ناتوان بودند، هم‌اکنون در چنگ یک پلیس محلی قرار دارد و به دست او از آن محافظت می‌شود.

این یک تجربه و آزمایش کلی است و نشان‌دهنده‌ی این است که نظام کیفری اسلام عملاً به قطع ریشه‌ی جرم منتهی می‌گردد و نظامی است که جامعه‌ی حقوق بین‌الملل در آرزو و جست‌وجوی آن است.

تجربه‌ی جزئی را هم در مرحله‌ی اول کشورهای انگلستان و امریکا و مصر و برخی از دول دیگر و بعدها اکثر دولت‌های جهان به‌کار گرفتند، این تجربه در حد کم‌نظیری به موفقیت انجامید.

مورد اخیر را از آن حیث «تجربه‌ی جزئی» نامیده‌ایم که تنها یکی از مجازات‌های شرعی، یعنی کیفر شلاق را به‌کار گرفته است. انگلستان در قوانین جنایی و نظامی خود کیفر شلاق را به عنوان یک مجازات اساسی می‌پذیرد، کشور مصر هم از این مجازات در قوانین نظامی سود می‌جوید و امریکا و برخی دیگر از کشورها برای جرایمی که زندانیان مرتکب می‌شوند این مجازات را پیش‌بینی کرده‌اند. بعدها که جنگ جهانی دوم رخ داد، تقریباً همه‌ی دولت‌های دنیا در مقابل جرایم احتکار ارزاق عمومی و گران‌فروشی و برخی دیگر از جرایم مخل امنیت عمومی، مجازات شلاق را پیش‌بینی کردند. این یک اعتراف همگانی جهانی است به این که مجازات شلاق از همه‌ی مجازات‌ها کارآیی بیشتری دارد و یگانه عملی است که مردم را به اطاعت از قانون و حفظ نظم وادار می‌سازد. در این زمینه به‌کارگیری مجازات شلاق در قوانین وضعی ضروری است. این اعتراف جهانی، هم‌زمان به‌معنای قبول موفقیت حقوق اسلامی در مبارزه با بزه‌کاری نیز هست، چرا که شلاق یکی از مجازات‌های اساسی آن است.

۵۹. مجازات‌های شرعی و طبیعت بشر: این تجارب به طور قاطع نشان می‌دهند که عقوبت‌های شرعی در مبارزه با بزه‌کاری عملاً به نتایج قابل توجه و اکیدی منتهی گردیده‌اند که هر سیستم کیفری دیگری حتی از رسیدن به بخشی از آن نتایج ناتوان است. شاید راز موفقیت حقوق اسلامی در این نکته نهفته باشد که مجازات‌های آن براساس طبیعت و خوی ذاتی انسان وضع گردیده‌اند. ترس و امید در طبیعت انسان قرار دارد. او هر کاری را به اندازه‌ای انجام می‌دهد که منافعش تأمین شود و از هیچ کاری دست برنمی‌دارد مگر به اندازه‌ای که از ضررهای آن می‌ترسد. پس مادامی‌که بیم مرگ وجود دارد، انسان خود را از قطار در حال حرکت به بیرون پرتاب نمی‌کند. انسان گاه از سوارشدن به هواپیما وحشت دارد ولی از سوارشدن در اتومبیل نمی‌ترسد از صعود به کوهی که سراشیبی تند دارد می‌ترسد ولی بالارفتن از یک تپه‌ی گسترده او را به وحشت نمی‌اندازد. می‌ترسد که سوار اسب سرکش شود ولی تلاش می‌کند تا از یک مرکوبِ رام، سواری بگیرد. بشر در این امور نفع و ضرر خود را در نظر می‌گیرد و آنها را با یکدیگر می‌سنجد؛ اگر کفّه‌ی منفعت سنگینی کند به سوی آن می‌شتابد و اگر جانب ضرر سنگین باشد، از آن کناره می‌گیرد. طبیعت بشر در انجام‌دادن کارهای مشروع و نامشروع با خیر و شر هم‌راه است، دست به جرم نمی‌زند، مگر برای نفعی که در انتظار آن است و از آن دست برنمی‌دارد مگر به دلیل ترسی که از ضررهای جرم دارد. پس هرچند که مجازات شدید و سخت‌گیرانه باشد به همان میزان مردم از جرم

کناره می‌گیرند و بالعکس هرچه مجازات سبک باشد، بیشتر به جرم روی می‌آورند و به هر میزانی که فقط جرم مد نظر قرار بگیرد و شخصیت مجرم لحاظ نشود، به همان اندازه امید خود را از دست می‌دهد و در بهره‌مندی از رأفت و عطوفت طمع نمی‌ورزد و خود را از ارتکاب بزه دور می‌سازد و راه مقاومت را در پیش می‌گیرد. اسلام از طبیعت بشر استفاده کرده و قوانین کیفری و مجازات جرایم حدود و قصاص و دیات را بر آن مبنا پی ریخته و در جرایم اخیر فقط به نفس جرم توجه کرده و به شخصیت مجرم عنایت نکرده است. زیرا این جرایم بااهمیت هستند و هستی جامعه و نظام آن را تهدید می‌کنند. مسامحه در آنها، بدترین نتیجه‌ها را در پی خواهد داشت و سخت‌گیری درباره‌ی آنها باعث می‌شود که کمتر رخ بدهند.

تجربه‌ی قانون جزای مصر، فرا روی ما قرار دارد که ثابت می‌کند نادیده گرفتن شخصیت بزه‌کار در جرایم بااهمیت، به بهترین نتایج منتهی می‌گردد. مقنن مصری اخیراً ترجیح داده است که تا حدودی شخصیت بزه‌کار را در جرایم مربوط به مواد افیونی و مخدر نادیده بگیرد و در قانون مصوب ۱۹۲۸ صراحتاً مجازات خریدوفروش مواد مخدر را تشدید کرده و برای آن کیفر حداقلی را در نظر گرفته است و تصریح می‌کند که در صورت تکرار، کیفر جرم نباید از دو برابر حداقل کمتر باشد و هم‌چنین توقف اجرای مجازات را مجاز نمی‌شمارد. در نتیجه‌ی تصویب این قانون، جرایم مواد مخدر به صورت محسوس رو به کاهش نهاده است و با گذشت هر سال، کمتر می‌شود. در سال‌های ۱۹۲۶ الی ۱۹۲۷ یعنی یک سال قبل از تصویب قانون سابق‌الذکر، تعداد این جرایم ۲۱۱۱۳ بود. در سال‌های ۱۹۲۸ الی ۱۹۲۹ به ۱۱۴۰۴ فقره و در سال‌های ۱۹۲۹ لغایت ۱۹۳۰ به ۸۵۹۹ فقره و در سال‌های ۱۹۳۶ لغایت ۱۹۳۷ به ۱۹۲۲ فقره و در حد فاصل بین ۱۹۴۲ لغایت ۱۹۴۳ به ۱۶۲۸ فقره کاهش یافت.

این آمار، گواه آن است که نادیده‌گرفتن شخصیت بزه‌کار در جرایم بااهمیت، نخستین عامل در مبارزه با جرم به شمار می‌آید و مؤید این است که حقوق اسلامی دیدگاه نمونه‌ای درباره‌ی مجازات دارد. گذشته از آن که این آمار فی‌ذاته دلیل قاطعی است بر تجربه‌ی دیگری در موفقیت نظریه‌ی مجازات در حقوق اسلامی.

فصل ششم

مجازات‌های پیش‌بینی شده در قانون مجازات مصر

۶۰. انواع مجازات‌ها: در قانون جزای مصر برحسب نوع جرم، مجازات مختلفی پیش‌بینی گردیده است. در این قانون جرایم بر سه دسته تقسیم شده و بزرگی جرم مبنای این تقسیم قرار گرفته است. اولین آنها جرایم بزرگ است که جنایت نامیده می‌شوند. دومین آنها جرایم کوچک است و جنحه نام دارند و جرایم سبک و کم‌اهمیت هم از نوع سوم قلمداد شده که آنها را خلاف می‌نامد. برای هر یک از سه قسم، عقوبت‌های خاصی در نظر گرفته شده است. برای جنایت‌ها، مجازات‌های اعدام، حبس مؤبد با اعمال شاقه یا حبس موقت با اعمال شاقه را پیش‌بینی کرده است. مجازات‌های جنحه عبارت‌اند از زندان و جزای نقدی و اقدامات تأمینی (مراقبت) و برای جرایم خلاف هم، کیفر حبس و جریمه را مقرر داشته است. تفاوت مجازات زندان در جرایم خلاف و جنحه در آن است که مدت حبس در جرایم نوع اول از هفت روز تجاوز نمی‌کند و حال آن که در جنحه ممکن است به سه سال بالغ گردد. تفاوت جزای نقدی در جرایم خلاف و جنحه هم در این است که در نوع اول میزان جریمه از یکصد قرش مصری بیشتر نخواهد بود و در جنحه از این میزان بیشتر است.

مجازات اعدام به معنای کشتن محکوم‌علیه برحسب قوانین کشورهای متمدن، نحوه‌ی اجرای مختلفی دارد. در پاره‌ای از کشورها مانند مصر با دارآویختن به مرحله‌ی اجرا درمی‌آید. در برخی از کشورها مانند فرانسه، گردن محکوم‌علیه با وسیله‌ی برنده‌ای قطع می‌شود (اعدام با گیوتین) در گروهی از کشورها مانند ایالت متحده‌ی امریکا با اتصال جریان برق بر جسم محکوم‌علیه، صورت می‌پذیرد.

مجازات حبس با اعمال شاقه اعم از آن که مؤبد یا موقت باشد، عبارت از آن است که محکوم‌علیه در حبس بماند و در پرزحمت‌ترین کارها که حکومت آنها را تعیین می‌کند به اشتغال بپردازد (مادّه‌ی ۱۴ از قانون جزا) و درصورتی‌که محکوم‌علیه چه زن و چه مرد بیش از شصت سال عمر کرده باشند در یکی از زندان‌های عمومی تحمل کیفر می‌کنند. (مادّه‌ی ۱۵ از قانون جزا) زندان عمومی، زندانی است که در منطقه و حوزه‌ی عمل فرمان‌داری احداث می‌گردد.

کیفر حبس[1] آن است که محکوم‌علیه در یکی از زندان‌های عمومی بازداشت شود و در یکی از مشاغلی که حکومت آنها را تعیین کرده است در داخل یا خارج زندان اشتغال ورزد. (مادّه‌ی ۱۶ قانون جزا)

مجازات حبس موقت با اعمال شاقه یا زندان (عقوبةالسجن) نباید از سه سال کمتر و از پانزده سال بیشتر باشد مگر آن که قانوناً تصریح گردد که کمتر از سه سال یا بیشتر از ۱۵ سال جایز است. (مواد ۱۴ و ۱۵ قانون عقوبات)

حبس جنحه‌ای عبارت از آن است که محکوم‌علیه در یکی از زندان‌های مرکزی[2] یا عمومی بازداشت گردد. این مجازات از ۲۴ ساعت کمتر و از سه سال بیشتر نیست مگر آن که خلاف آن قانوناً تصریح شده باشد. حبس یا ساده است یا هم‌راه با اشتغال. اگر توأم با اشتغال باشد، محکوم‌علیه در داخل و یا خارج در یکی از اعمالی که حکومت تعیین می‌کند مشغول به‌کار خواهد شد.

می‌توان گفت که مجازات اشتغال ابد یا موقت به اعمال شاقه و حبس جنحه‌ای و جنایی، همگی مجازات‌های حبس هستند که بیشتر در مدت حبس با هم‌دیگر تفاوت دارند نه در نوع آن و مختلف بودن کاری که محکوم‌علیه انجام می‌دهد، طبیعت حبس را تغییر نمی‌دهد. بنابر این، مجازات‌های جنایی مورد قبول قانون مصر عبارت‌اند از: اعدام؛ حبس؛ مراقبت (تحت نظر گرفتن)؛ و جزای نقدی.

قانون جزای مصر تا سال ۱۹۳۷ میلادی درباره‌ی نوجوانان، مجازات شلاق را پیش‌بینی کرده بود؛ تا این که در همین سال به جای آن مجازات توبیخ در نظر گرفته شد.

هم‌چنین در این قانون به هنگام تصویب اولیه، مجازات تبعید ابدی یا موقت مقرر گشته بود؛ تا این که در ۱۹۰۴، با این استدلال که سهولت ارتباطات، مجازات تبعید را از تأثیر انداخته است، آن را لغو کردند. لیکن اخیراً برای اعاده‌ی مجدد آن گرایشی پیدا شده است،

---

۱. عقوبةالسجن

۲. زندان‌هایی که محکومان به سه ماه حبس یا کمتر از آن در آنها نگهداری می‌شوند.ـ م.

بلکه حتی در اثر شروع جنگ جهانی دوم در ۱۹۴۰ حکومت‌ها ناچار گردیدند تا مجازات تبعید اداری را پیش‌بینی و مقرر سازند. هم‌چنان که برای مخالفت با دستورات حکومت نظامی درباره‌ی خواروبار و گران‌فروشی، مجازات شلاق پیش‌بینی گردید که تا پایان جنگ برقرار بود. یکی دیگر از مجازات‌های اساسی پیش‌بینی شده در قانون جزای مصر، اعزام مجرمان به مراکز اصلاح و بازپروری است. کیفر مزبور ویژه‌ی مجرمان به عادت و مجرمان نوجوان است. این مجازات هم در ذات خود همان حبس است؛ هرچند مقررات حاکم بر این مراکز با سیستم زندان‌ها تفاوت دارد.

۶۱. اقتدار قاضی در اعمال این مجازات‌ها: جرایم و مجازات آنها در قانون تصریح شده و در انتخاب کیفر تلاش شده است تا با نوع جرم تناسب داشته باشد. مقنن، جز در مجازات اعدام و توبیخ، برای هر کیفری دو حد، قایل گردیده است. یکی از آنها، آخرین درجه‌ی مجازات و دیگری کمترین درجه‌ی آن است و بیشتر اوقات برای هر جرمی دو کیفر پیش‌بینی کرده که یکی از دیگری سبک‌تر است.

قانون‌گذار در اعمال مجازات‌های مقرر برای قاضی، اقتدار وسیعی قایل است. او می‌تواند در صورت پیش‌بینی شدن چندین مجازات و درصورتی‌که مناسب بداند برای همه‌ی آنها حکم صادر کند و از میان حداقل و حداکثر کیفر، آنچه را در تأدیب بزه‌کار کافی بداند در حکم خود منظور نماید.

علاوه بر این، در صورت وجود کیفیات مخففه، قاضی می‌تواند به جای مجازات یا مجازات‌های منصوص قانونی، مجازات سبک‌تری را در حکم خود بیاورد. این حق تنها در جرایم جنایی پیش‌بینی شده است، قاضی می‌تواند به جای مجازات اعدام از حبس ابد با اعمال شاقه یا حبس موقت با اعمال شاقه استفاده کند؛ یا به جای حبس موقت با اعمال شاقه از مجازات حبس ساده یا زندان بهره جوید. هم‌چنین می‌تواند به جای زندان از بازداشت کوتاه‌مدت استفاه کند. (مادّه‌ی ۱۷ قانون عقوبات)

اخیراً برای قضات حق احاله نیز پیش‌بینی شده است و قاضی جنایی می‌تواند پرونده را به دادگاه جنحه احاله نماید تا مجرم به مجازات حبس جنحه‌ای محکوم شود؛ تا زمانی که معاذیر قانونی یا کیفیات مخففه که اعمال مجازات جنحه‌ای را توجیه می‌کند وجود دارد و درصورتی‌که کیفر اصلی جرم، اعدام یا حبس با اعمال شاقه نمی‌باشد، قاضی جنایی در امر احاله هیچ محدودیتی ندارد. نتیجه‌ای که در عمل از احاله ناشی می‌گردد آن است که در صورت احاله‌ی پرونده به محکمه‌ی جنحه، حبس جنحه‌ای هم به مجازات‌های اشتغال به

اعمال شاقه و زندان تبدیل گردد. این نتیجه همان است که از اعمال مادّه‌ی ۱۷ قانون مجازات‌ها به وجود می‌آید.

از این‌ها گذشته درصورتی‌که مدت حبس از یک سال بیشتر نباشد، چنانچه قاضی از اخلاق و سابقه و سن محکوم‌علیه و اوضاع و احوالی که به پیدایش واقعه‌ی محرمانه منتهی گردیده‌اند، چنین استنباط کند که دیگر با قانون مخالفت نخواهد کرد، حق دارد اجرای مجازات را متوقف سازد. (مادّه‌ی ۵۵ قانون مجازات‌ها)

۶۲. چرا به قاضی این اقتدار اعطا شده است؟ قانون‌گذاران بنابر اضطرار این اقتدار گسترده را برای قضات در نظر گرفته‌اند. زیرا آنان ملاحظه کردند که علمای حقوق در ارائه‌ی یک نظریه‌ی علمی درباره‌ی مسئله‌ی مجازات با شکست مواجه هستند و از ایجاد هم‌آهنگی در اصول گوناگونی که می‌خواهند مبنای این نظریه قرار دهند، اظهار عجز می‌کنند، لذا درصدد برآمدند تا برای این مشکل پیچیده، راه‌حل عملی بیابند. به قضات اختیار دادند تا با قبول آن مبانی و مواد قانونی که براساس آنها وضع گردیده‌اند، در صدور حکم، اصول متعارض را با یکدیگر جمع کنند و ملاحظات گوناگون را در نظر بگیرند. قاضی است که میزان اهمیت جرم و تأثیر آن را در جامعه تعیین می‌کند و روحیات بزه‌کار و اوضاع و احوالی که در هنگام ارتکاب جرم او را فراگرفته بود و دوستی و قرابتش با مجنی‌علیه را مد نظر قرار می‌دهد. اگر تشخیص دهد که باید شخصیت مجرم تأدیه گرفته شود، چنین می‌کند و مجازات سختی را در حکم خود منظور می‌نماید، و چنانچه ببیند اوضاع و احوال اقتضا می‌کند تا مجرم مورد محبت قرار بگیرد و درصورتی‌که این امر به زیان جامعه نباشد، او را از کیفیات مخففه بهره‌مند می‌سازد.

مفروض آن است که قضات محاکم در امری که علمای حقوق شکست خورده‌اند، موفق شوند زیرا که قاضی وظیفه دارد مورد به مورد تصمیم بگیرد و در تصمیم خود فقط اوضاع و احوال حاکم بر قضیه‌ی مطروحه را در نظر بیاورد. اما علمای حقوق می‌خواهند برای تمام قضایا قواعد کلی و حکم واحد به وجود آورند. آیا این فرض صحیح و درست و با موفقیت بوده است یا قضات نیز مانند علمای حقوق با شکست مواجه شده‌اند؟ معیار موفقیت در این باره، تأثیر مجازات در درمان جرم و جلوگیری از مجرمان لجام‌گسیخته است. نگاه گذرا به آمار جنایت‌هایی که سال به سال اعلام می‌گردد، نشان می‌دهد که قضات هم مانند علمای حقوق در این امر با شکست مواجه گشته‌اند.

۶۳. چرا قضات در رعایت این نظریه شکست خورده‌اند؟ واقعیت این است که پیش‌بینی و

ارزیابی مقنن در این امر بر خطا و اشتباه مبتنی بوده است. اگر آنان ولو مختصر ارزیابی دقیقی از واقعیت داشتند، در این اشتباه بزرگ قرار نمی‌گرفتند. آنان که دیده بودند علمای حقوق از تکوین یک نظریه‌ی سالم درباره‌ی مسئله‌ی مجازات از آن حیث که می‌خواستند اصول متعارض را با هم‌دیگر جمع کرده و قاعده‌ی کلی ارائه دهند عاجز مانده‌اند، چگونه توقع دارند که قضات موفق باشند. در حالی که قضات را مجبور ساخته‌اند تا همان راهی را بروند که علمای حقوق رفته‌اند؛ یعنی درباره‌ی هر جرمی بدون استثنا تمام آن مبانی را رعایت کنند؟ آیا قاضی می‌تواند در هر یک از جرایم بااهمیت، میان اهمیت جرم که مقتضی شدت مجازات است و اوضاع و احوال حاکم بر مجرم که رعایت تخفیف را اقتضا می‌کند جز به زیان جرم، تصمیم بگیرد؟ یعنی باید مجازاتی را که اهمیت جرم اقتضا می‌کند کنار بگذارد و در حد مقدور، مجازاتی را که با اوضاع و احوال بزه‌کار مناسب است در حکم خود منظور نماید. این حکم که مجرم را از مجازات شدید نجات می‌دهد، هم‌زمان امنیت جامعه و نظام آن را قربانی می‌کند و به نتیجه‌ای منتهی می‌گردد که فرار از آن مقدور نیست؛ یعنی باعث می‌شود تا بزه‌کاران مجازات را سبک بشمارند و به ارتکاب جرم تشویق شوند؛ و مآلاً جرایم افزایش یابند و امنیت مختل گردد. به این ترتیب، مجازاتی که برای اصلاح جامعه وضع گردیده، در اثر سوءاستعمال به فساد و تباهی آن منتهی شود و قاضی هم به شرحی که توضیح داده شد به حکم مقررات آمره‌ی قانون ناچار است که در استفاده از مجازات، موفق نباشد.

قانون، اعمال کیفیات مخففه را بر اوضاع و احوال مجرم موکول ساخته است، آیا مشکل است که در هر جرمی، هرچند بااهمیت هم باشد به نفع مجرم کیفیت مخففه، یافت نشود؟ بزه‌کار یا جوان بالغ است یا پیر کهن‌سال. گاهی غیرت ناموس و شرف او را به ارتکاب سوق داده است و گاهی اضطرار باعث ارتکاب جرم شده است، و گاهی هم علت وقوع جرم عوامل نیرومند یا عقیده‌ی سیاسی یا حس ناسیونالیستی و وطن‌پرستی و معاذیر دیگری است که صندوقچه‌ی بزه‌کاران و وکلای مدافع هیچ‌گاه از آنها خالی نیست. آیا قاضی می‌تواند هر دو گوشش را بگیرد و به مدافعه‌ی به عمل آمده گوش ندهد؟ راه قلب خود را مسدود کند و بر ضعیف ترحم روا ندارد و عقل خود را تعطیل کند درباره‌ی اوضاع و احوال حاکم بر مجرم نیندیشد و تأثیر آنها را مورد ارزیابی قرار ندهد؟ صحیح است که قانون به قاضی اجازه می‌دهد تا اوضاع و احوال حاکم بر مجرم را مد نظر قرار دهد و او را به رعایت آنها مکلف نداند، لیکن این جواز نسبت به قاضی با تکلیف برابر، بلکه عین تکلیف است. زیرا قبول کیفیات مخففه و تأثیر قانونی آنها به مثابه تثبیت حق مجرم در برابر قاضی است،

کدام قاضی می‌تواند حق متهم را انکار کند یا بتواند در صورت مؤثر بودن دفاع، به مدافعه‌ی او ترتیب اثر ندهد؟

قانون‌گذاران گمان کرده‌اند که چون قضات به معالجه‌ی حالات فردی می‌پردازند موفق‌اند، لیکن این پندار یک گمان محض است و اْن‌الظن لایغنی من‌الحق شیئاً. قاضی واقعاً به حالت‌های فردی پاسخ می‌دهد و به درمان جرم می‌پردازد لیکن شیوه‌ی معالجه‌اش همان است که علمای حقوق در توجیه نظریه‌ی مجازات اتخاذ کرده‌اند. دانشمندان حقوق، جرم و مجرم هر دو را در نظر می‌گیرند و قاضی هم در صدور حکم محکومیت آن دو را مد نظر قرار می‌دهد. دانشمندان مایل نیستند که یکی از آنها را به بهای حفظ دیگری قربانی کنند. قاضی نیز مانند آنها نمی‌تواند یکی از آن دو را به بهانه‌ی دیگری نادیده بگیرد. این جایگاه در بیشتر حالات اقتضا می‌کند که آن دو و نفع و امنیت جامعه قربانی شوند.

کسانی که این اقتدار گسترده را در اختیار قضات قرار داده‌اند، فراموش کرده‌اند که قضات هم بشر هستند و بشر طبیعتاً از مسئولیت گریزان است. انسان زمانی‌که بین انتخاب دو مسئولیت مخیر باشد، به سوی سبک‌ترین آن می‌شتابد هم‌چنان که سعی می‌کند از تحمل و قبول مسئولیت سنگین دوری جوید، و زمانی به قبول مسئولیت‌های سنگین تن در می‌دهد که مجبور باشد؛ یا چاره‌ای جز قبول آن نداشته باشد و نتواند از زیر بار آن شانه خالی کند. پس قاضی هنگامی که درباره‌ی مجازات اعدام می‌اندیشد، معمولاً سنگینی مسئولیت را احساس می‌کند و غالباً از صدور چنین حکمی تنفر درونی دارد و درصورتی‌که بتواند به جای آن اعمال شاقه را قرار دهد به صدور حکم اعدام اقدام نمی‌کند. هم‌چنین تا وقتی که بتواند برای مجازات زندان یا بازداشت موقت حکم صادر کند از صدور حکم دایر به حبس با اعمال شاقه دوری و احساس می‌کند که این عمل مسئولیت سنگینی دارد. گاهی قاضی به سبب اوضاع و احوال موجود، محدود است که کسی را به تحمل حبس قابل اجرا محکوم سازد، لیکن در صدور حکم تعلیقی احساس خواری و خفّت نمی‌کند و او را به حبس تعلیقی محکوم می‌نماید. هم‌چنین قاضی تنفر و تردید ندارد که غیر از عقوبت قانونی، برای مجازات دیگر حکم صادر کند؛ هرچند قانوناً چنین حقی نداشته باشد یا مجازات قانونی را به مجازات سبک‌تر تبدیل سازد. این عمل او بدعت‌گذاری هم به حساب نمی‌آید بلکه طبیعت و ذات بشر چنین است، اگر از کسی بخواهند عملی را انجام دهد که با طبیعت وی سازگار نباشد، امر محالی را مورد مطالبه قرار داده‌اند و به کار زیان‌بار و پیچیده روی آورده‌اند.

۶۴. شکست مقنن در پاسخ‌گویی به مسئله‌ی مجازات و مظاهر آن: بنابر مطالبی که بیان شد

می‌توان این نکته را مبرهن ساخت که قانون‌گذاران هرگاه که خواسته‌اند برای مشکل مجازات از طریق قضایی راه حل عملی بیابند، بسیار سریع با شکست مواجه شده‌اند. این شکست با دو نمونه و مظهر که هر یک اهمیت و تأثیر خاص خود را دارند مشخص می‌شود:

اول ـ تعطیل ماندن مجازات‌های اصلی: اختیار تام داشتن قضات در انتخاب کیفر و استبدال آن با مجازات دیگر این نتیجه را در پی دارد که مجازات‌های اصلی قانونی به صورت تعطیل درآیند به نحوی که گویی لغو شده‌اند، زیرا هم‌چنان که گفته شد، قاضی به شدت مجازات تمایل پیدا نمی‌کند مگر آن‌که باب تخفیف مسدود باشد و به ندرت این باب به روی قاضی بسته می‌شود؛ تا زمانی که بتواند برای مجازات احتیاطی حکم صادر کند، مجازات اصلی را رعایت نخواهد کرد، و قاضی تقریباً در هر پرونده‌ای با این امکان روبه‌روست.

برای تقریباً بیست جرم، کیفر اعدام پیش‌بینی شده است ولی به ندرت رعایت می‌شود و حال آن که بزه قتل که یکی از جرایم سه‌گانه است، میانگین روزانه‌ی آن به (۹) فقره بالغ می‌گردد که چهار فقره‌ی آن بزه کامل است و باقی‌مانده در مرحله‌ی شروع متوقف می‌شود. در حد فاصل سال‌های ۱۹۳۶ الی ۱۹۳۷ جرم قتل و شروع به آن به ۳۰۹۳ فقره بالغ گردید. در حد فاصل‌های ۱۹۳۸ الی ۱۹۳۹ به ۳۲۱۱ فقره افزایش یافت. پس این جرم به رغم خطرناکی‌اش سال به سال بیشتر می‌شود. این افزایش ایجاب می‌کند که از مجازات اعدام بیشتر استفاده شود؛ هرچند اهمیت خود جرم، مقتضی شدت عمل در استفاده از مجازات قانونی است.

متأسفانه آمارها چیزی را نشان می‌دهند که عقل آن را نمی‌بیند و نتایجی را پیش روی ما می‌گذارد که منطق نمی‌پذیرد. ملاحظه می‌شود که جرایم روزبه‌روز در حال افزایش و احکام بازدارنده دایماً رو به کاهش‌اند. در سال‌های ۱۹۳۶ تا ۱۹۳۷[1] محاکم جنایی به ۱۴۸ پرونده‌ی قتل رسیدگی کردند که مجازات آنها اعدام بود، تعداد متهمان این پرونده ۲۲۲ نفر بودند، لیکن فقط ۱۷ نفر به اعدام محکوم و باقی‌ماندگان به مجازات‌های دیگری محکومَ شد. این سخن بدان معناست که مجازات اعدام در پرونده‌هایی که باید مشمول حکم قرار بگیرد نسبت ۶ر۷٪ است. در سال‌های ۱۹۳۷ تا ۱۹۳۸ دادگاه‌های جنایی به ۱۲۷ پرونده از نوع قتل رسیدگی کرده‌اند و متهمان آنها ۱۸۱ نفر بودند. از این عده فقط ۱۶ نفر به اعدام و بقیه به مجازات‌های دیگر محکوم گردیدند؛ یعنی در قضایایی که باید مجازات اعدام منظور

---

۱. این آمار و آمارهای بعدی از آمار قضایی سالانه‌ی وزارت دادگستری نقل شده و منظور فقط نسبت‌های سالانه است.

می‌شد، تنها به نسبت ۸ر۸٪ رعایت شده است. در سال‌های ۱۹۳۸ و ۱۹۳۹ محاکم جنایی به ۱۵۰ پرونده از انواع قتل رسیدگی کردند که متهمان آنها ۲۰۶ نفر بودند، از این تعداد ۹ نفر به اعدام و بقیه به مجازات‌های دیگر محکوم گردیدند؛ یعنی مجازات اعدام تنها ۳ر۴٪ رعایت گردیده است. در سال‌های ۱۹۳۹ تا ۱۹۴۰ محاکم جنایی به ۱۴۸ پرونده قتل از انواع قتل‌ها رسیدگی کردند که تعداد متهمان آنها ۱۹۵ نفر بود، شش نفر به اعدام و بقیه به مجازات‌های سبک‌تر محکوم شدند؛ یعنی مجازات اعدام فقط ۱ر۳٪ رعایت گردید.

متوسط احکام اعدامی که محاکم جنایی در چهار سال متوالی صادر کرده‌اند ۹ر۵٪ را تشکیل می‌دهد. قلت این نسبت و ناچیزی آن برمی‌گردد به این که احکام اعدام نه تنها در جرایم قتل، بلکه در جرایم دیگری هم که مجازاتشان اعدام است، محدود شده است.

کسی گمان نمی‌کند که نسبت احکام اعدام در گذشته بالا بوده است زیرا آمار نشان می‌دهد که این نسبت در سال‌های ۱۹۲۶ الی ۱۹۲۷، رقم ۷ر۵٪ و در سال بعد ۹ر۲٪ را تشکیل می‌داد، با این نسبت گران‌بها و ارزشمند چه می‌توان کرد که نشان می‌دهد نظم و امنیت با خطر فساد و تزلزل مواجه است. شاید به مخیله‌ی قانون‌گذار خطور نمی‌کرد که روزی با این نتیجه روبه‌رو شود، و اگر آن را می‌دانست، اجازه نمی‌داد که مجازات‌های شدیدتر به مجازات‌های سبک‌تر تبدیل شوند.

از آنچه گفته شد شاید بتوان دلیل کافی بر تعطیل ماندن مجازات اعدام آورد و البته نشان می‌دهد که این مجازات فقط نوشته‌ای است بر کاغذ که در قانون ذکر شده است ولی واقعیت آن انکار می‌شود.

آنچه درباره‌ی مجازات اعدام گفته شد درباره‌ی مجازات محکومیت به حبس ابد با اعمال شاقه نیز صادق است؛ زیرا تقریباً مانند مجازات اصلی رعایت نمی‌شود بلکه عمدتاً به صورت بدل از قصاص حکم قرار می‌گیرد.

اگر به آمار سال‌های ۱۹۳۶ الی ۱۹۳۷ محاکم جنایی مراجعه شود، ملاحظه خواهد شد که از مجموع ۱۱۴ نفر از کسانی که به حبس ابد با اعمال شاقه محکوم شده‌اند ۱۹ نفر به عنوان مجازات اصلی و باقی‌مانده به عنوان بدل از مجازات اعدام، به این کیفر محکوم شده‌اند. در سال‌های ۱۹۳۷ الی ۱۹۳۸ محکومان به این مجازات ۱۲۱ نفر بودند که ۴۸ نفر آنها به عنوان مجازات اصلی و دیگران به عنوان بدل از اعدام، به تحمل این کیفر محکوم گردیده‌اند. در سال‌های ۱۹۳۸ الی ۱۹۳۹ از میان ۱۱۴ نفر مجرم، ۳۳ نفر به عنوان مجازات اصلی و بقیه به عنوان مجازات بدل از اعدام، به حبس ابد با اعمال شاقه محکوم گردیدند. در سال‌های ۱۹۳۹ الی ۱۹۴۰، از بین ۱۲۳ نفر ۳۱ نفر به عنوان مجازات اصلی و بقیه به عنوان بدل از مجازات اعدام، به این مجازات محکوم شده‌اند.

دادگاه‌های جنایی، تنها در قتلی که با شرایطی هم‌راه نباشد و در بعضی از جرایم شروع به قتل که مجازاتش اعدام است، به حبس مؤبد با اعمال شاقه به عنوان مجازات اصلی حکم می‌دهند و در بقیه‌ی جنایت‌ها به ندرت آن را در حکم خود منظور می‌نمایند، مثلاً آمار نشان می‌دهد که در حد فاصل سال‌های ۱۹۳۶ تا ۱۹۳۷ و ۱۹۳۹ تا ۱۹۴۰ تنها برای قتل و شروع به قتل، مجازات حبس ابد با اعمال شاقه در نظر گرفته شده است که از این میان پنج نفر از محکوم‌علیهم سارق بوده‌اند.

ارائه‌ی نسبت رعایت مجازات حبس ابد با اعمال شاقه به عنوان مجازات اصلی درباره‌ی قتلی که مجازاتش اعدام نیست، آسان است این نسبت در سال‌های ۱۹۳۶ تا ۱۹۳۷، ۸ر۷٪ و در سال‌های ۱۹۳۷ تا ۱۹۳۸، ۷ر۱۵٪ در سال‌های ۱۹۳۸ تا ۱۹۳۹، ۹ر۸٪ در سال‌های ۱۹۳۹ تا ۱۹۴۰، ۹ر۱۲٪ بوده است که متوسط آن در چهار سال، رقم ۱۱/۳ را تشکیل می‌دهد. لیکن در جرایم شروع به قتل ارائه‌ی این نسبت آسان نیست. زیرا در آمار، تعداد پرونده‌ها مجمل گذاشته شده و قضایی که مجازاتش حبس ابد با اعمال شاقه است و قضایایی که این مجازات لحاظ نشده است، تفکیک نشده‌اند. تصور نمی‌رود که این نسبت از نسبت موجود در جرایم قتل بیشتر باشد، بلکه کمتر نیز خواهد بود، مثلاً در سال‌های ۱۹۳۶ الی ۱۹۳۷ از ۴۳۸ نفر که به اتهام شروع به قتل محاکمه شدند فقط چهار نفر به حبس ابد با اعمال شاقه محکوم گردیدند.

درباره‌ی سرقت، این نسبت تقریباً معدوم است. در سال‌های ۱۹۳۶ تا ۱۹۳۷، ۱۲۸ نفر محاکمه شدند که قانوناً واجب یا ممکن بود که به حبس ابد با اعمال شاقه محکوم شوند، لیکن هیچ کدام از آنها به این مجازات محکوم نشدند. در سال‌های ۱۹۳۷ تا ۱۹۳۸، ۱۲۴ نفر محاکمه شدند که دو نفر از آنان به عنوان کیفر اصلی به حبس ابد با اعمال شاقه محکوم شدند؛ یعنی ۶ر۱٪ آراء این مجازات را تشکیل می‌داد. در سال‌های ۱۹۳۸ تا ۱۹۳۹، ۱۴۷ نفر مجازات شدند و سه نفر از آنان یعنی ۲٪ از متهمان به عنوان مجازات اصلی به این کیفر محکوم گشتند. در سال‌های ۱۹۳۹ تا ۱۹۴۰، ۱۴۸ نفر به اتهام سرقت تحت محاکمه قرار گرفتند که هیچ کدام از آنها به حبس ابد با اعمال محکوم نشدند. به این ترتیب آمارها نشان می‌دهد که اعمال حبس ابد با اعمال شاقه در جرایم سرقت به عنوان کیفر اصلی فقط به ۹ر۰٪ بالغ می‌گردد.

هم‌چنان که مجازات اعدام و حبس ابد با اعمال شاقه در جرایمی که باید مشمول حکم قرار بگیرند رعایت نمی‌شوند و تعطیل شده‌اند، مجازات حبس موقت با اعمال شاقه و مجازات زندان نیز به چنین سرنوشتی دچار گشته است. زیرا جرایم جنایی که مجازاتشان

حبس موقت با اعمال شاقه یا مجازات زندان است، به دلیل معاذیری که به نفع متهم وجود دارد یا به سبب وجود کیفیات مخففه به دادگاه جنحه احاله می‌شوند. تعداد جنایت‌هایی که به دادگاه جنحه احاله می‌شوند احیاناً به میزان نصف پرونده‌های دادگاه جنایی بالغ می‌گردد. این سخن بدان معناست که تقریباً $\frac{1}{3}$ از مجموع جرایم جنایی با کیفر حبس، مجازات می‌شوند و حال آن که مجازات‌های اصلی آن حبس موقت با اعمال شاقه یا مجازات زندان است.[۱]

مفروض آن است که پرونده‌های مطروحه و احاله شده به محاکم جنایی بر دو نوع است: یک دسته از آنها مجازاتشان اعدام یا حبس ابد با اعمال شاقه است که یا اوضاع و احوال حاکم بر متهمان، رعایت تخفیف را اقتضا می‌کند یا چنین اوضاع و احوالی وجود ندارد. نوع دوم، مجازاتش حبس موقت با اعمال شاقه یا مجازات زندان است و متهمان این پرونده‌ها نیز یا شرایط تخفیف در مجازات را دارند یا دارا نیستند. اگر قاضی برای احاله موجبی نبیند، عامل تخفیف در مجازات هم وجود نخواهد داشت و در نتیجه منطق اقتضا می‌کند که در این قبیل جرایم، متهمان به مجازات اصلی محکوم شوند. لیکن واقعیت همیشه با منطق سازگار نیست و در غالب این پرونده‌ها متهمان به کیفر «حبس» محکوم شده‌اند، آمار نشان می‌دهد که در ۳۸٫۶٪ از این پرونده‌ها متهمان به جای مجازات اصلی به حبس محکوم گردیده‌اند.[۲] زیرا اوضاع و احوال مستوجب تخفیف، اگر هم در مراحل اولیه‌ی تحقیق ظاهر نشود در مقابل محکمه ظاهر می‌شود به علاوه، متهمان همیشه می‌توانند خود را مستحق تخفیف و رحمت قانونی جلوه دهند.[۳]

چنانچه به آراء محکومانی که از دادگاه‌های جنایی یا جنحه درباره‌ی جرایم جنایی صادر می‌شود مراجعه گردد، می‌توان به نسبت دقیقی دست‌رسی پیدا کرد. در سال‌های ۱۹۳۶ تا ۱۹۳۷ دادگاه‌های جنایی در ۲۴۸۲ مورد جنایی، ۳۰۶۳ نفر را محکوم کردند. از این تعداد ۹۴۱ نفر به کیفر جنحه‌ای محکوم شدند. در همان سال دادگاه‌های جنحه در ۱۱۵٫۴ مورد جنایی، ۱۴۱۶ نفر را به مجازات جنحه‌ای محکوم ساختند. در نتیجه محکومان به مجازات

---

۱. قانون‌گذار مصری از مجازات زندانی که به حکم دادگاه جنایی صادر شود به «عقوبت سجن» یا «سجن» و در صورتی که از محکمه‌ی جنحه انشا گردد به «حبس» تعبیر می‌کند. تفاوت فقط در میزان حبس است.ـ م.

۲. این نسبت، از آماری که از آراء دادگاه‌های جنایی ـ به‌استثنای قتل ـ در سال‌های ۱۹۳۹ تا ۱۹۴۰ تهیه و ارائه شده و در آن بین کسانی که از جانب این محاکم به حبس موقت با اعمال شاقه و مجازات زندان و کسانی که به تحمل کیفر «حبس» محکوم گردیده‌اند مقایسه به عمل آمده، نقل شده است.

۳. حداقل زندان که محاکم جنایی در نظر می‌گیرند سه سال و حداکثر آن ۱۵ سال است و کیفر حبس که دادگاه جنحه صادر می‌کند حداقلش ۲۴ ساعت و حداکثرش سه سال است.ـ م.

جنایی ۲۱۲۲ نفر و محکومان به کیفر جنحه‌ای ۲۳۷۵ نفر بالغ گردیدند؛ یعنی در ۶ر۵۲٪ از جنایت‌ها، به جای مجازات اصلی، از کیفر جنحه‌ای استفاده شده است. در سال‌های ۱۹۳۷ تا ۱۹۳۸ دادگاه‌های جنایی در ۲۴۰۸ مورد جنایی ۲۹۳۵ نفر را تحت محاکمه قرار دادند و از این تعداد ۸۳۲ نفر را به تحمل کیفر جنحه‌ای محکوم ساختند. در همان سال دادگاه‌های جنحه در ۱۰۴۵ مورد جنایی ۱۳۶۲ نفر را محاکمه کردند؛ یعنی تعداد کسانی که به مجازات جنایی محکوم شدند ۲۱۰۳ نفر و کسانی که به کیفر جنحه‌ای محکوم شدند ۲۱۹۴ نفر بالغ گردید؛ به عبارت دیگر در ۵۱٪ از جنایت‌ها، به جای مجازات اصلی، کیفر جنحه‌ای مشمول حکم قرار گرفته است. در سال‌های ۱۹۳۸ الی ۱۹۳۹ این نسبت به ۷ر۴۹٪ و در سال‌های ۱۹۳۹ تا ۱۹۴۰ به ۶ر۴۹٪ بالغ گردید. پس حد متوسط جرایم جنایی که سالانه با مجازات جنحه‌ای کیفر داده می‌شوند ۷ر۵۰٪ از مجموعه‌ی جنایت‌ها را تشکیل می‌دهد.

بدین‌گونه است که مجازات‌های جنایی به پایان نامطلوبی منتهی می‌گردند. مجازات اعدام در کمتر از ۶٪ از جرایمی که مجازاتشان اعدام است رعایت می‌گردد. مجازات حبس ابد با اعمال شاقه، در برخی از جرایم به عنوان کیفر اصلی مورد استفاده قرار نمی‌گیرد و اگر در بعضی دیگر از جرایم رعایت می‌گردد، نسبت سالانه‌ی آن بین یک و یازده درصد قرار دارد. مجازات حبس موقت با اعمال شاقه و کیفر زندان تنها در ۳۵٪ از جرایم جنایی رعایت می‌شوند، به این اعتبار که نصف این جرایم از طریق احاله، به جنحه تبدیل می‌شوند و در ۳۰٪ باقی‌مانده، مجازات جنحه‌ای مشمول حکم قرار می‌گیرد.

از آنچه گفته شد، چنین برمی‌آید که مجازات‌های جرایم جنایی در مرحله‌ی صدور حکم یک درجه یا بیشتر تنزل می‌یابند. مجازات اعدام با یک درجه تنزل به مجازات حبس ابد با اعمال شاقه و این مجازات به حبس موقت با اعمال شاقه یا کیفر زندان و این هر دو به مجازات حبس تبدیل می‌شود. با این وصف، شاید بدانیم که تا چه حدی مجازات‌های اصلی تعطیل شده‌اند و به خوبی بدانیم که این تعطیل به چه معناست.

دوم ـ تمایل به تخفیف مجازات: گفته شد که قانون برای هر جرمی دو حد پیش‌بینی و مقرر داشته است، یکی از آنها در حد نهایی شدید و یکی از آنها خفیف است و به قضات حق می‌دهد که در فاصله‌ی این دو حد، مجازات متناسب را تعیین کنند، لیکن قضات معمولاً به اعمال تخفیف بیشتر تمایل دارند و در غالب حالت‌ها تحت تأثیر عواملی که توضیح داده شد، حداقل مجازات را در حکم خود منظور می‌نمایند.

بهترین دلیل این مدعا، آمارهای رسمی است. در سال‌های ۱۹۳۶ تا ۱۹۳۷،[1] ۱۱۶۵ نفر

---

۱. این آمار از مکتوبات سالانه‌ی اداره‌ی اصلاح زندان‌ها نقل گردیده و نسبت سالانه‌ی آن به منظور اطلاعات بیشتر استخراج شده است.

به حبس موقت با اعمال شاقه محکوم شدند. از این تعداد، کسانی که به حداقل مجازات یعنی سه سال محکوم گردیدند ۲ر۳۳٪ از کل محکومان را تشکیل می‌دادند و کسانی که به بالای ۱۰ تا ۱۵ سال محکوم شدند رقم ۴ر۱۵٪ را تشکیل دادند و کسانی که به متوسط مجازات محکوم گردیدند به ۴ر۵۱٪ بالغ گردید. در همان سال ۷۴۴ نفر به مجازات زندان محکوم شدند. ۵۸٪ از این تعداد به حداقل مجازات یعنی به سه سال محکوم گردیدند و آنان که محکومیتشان بین ۱۰ تا ۱۵ سال بود ۸ر۱٪ را تشکیل می‌دادند و نسبت کسانی که به حد متوسط مجازات محکوم گشتند ۲ر۴۰٪ از کل محکومان را شامل شد. در همان سال ۴۰۰۹۰ نفر به مجازات حبس با اشتغال محکوم گردیدند. کسانی که به سه ماه یا کمتر محکوم شدند ۳ر۵۶٪ را و کسانی که بین سه ماه تا یک سال محکومیت گرفتند ۴ر۳۲٪ را تشکیل می‌دادند و کسانی که به یک سال حبس محکوم گردیدند ۳ر۱۱٪ بودند. در همان سال ۲۳۹۲۵ نفر به حبس ساده محکوم شدند. نسبت کسانی که به سه ماه و کمتر محکومیت یافتند ۶ر۹۹٪ بوده است و آنان که به بیش از ۹۰ روز محکوم شدند ۴ر۰٪ از کل محکومان را تشکیل می‌دادند.

در سال‌های ۱۹۳۸ تا ۱۹۳۹ کسانی که به حداقل مجازات حبس موقت با اعمال شاقه محکوم گردیدند ۹ر۴۸٪ از کل محکومان بودند و آنان که محکومیتشان بین ده تا پانزده سال بودند نسبت ۴ر۱۳ را تشکیل می‌دادند و افرادی که به حد متوسط مجازات محکوم شدند به رقم ۷ر۳۷٪ بالغ گردیدند. در همان سال کسانی که به حداقل مجازات زندان محکومیت یافتند ۳ر۶۹٪ بودند و بین ده تا پانزده سال ۶ر۱٪ و محکومان به حد متوسط مجازات ۱ر۲۹٪ از مجموع محکومان را شامل می‌شدند. در همان سال نسبت موجود در میان کسانی که به حبس هم‌راه با اشتغال و حبس ساده محکوم گردیدند معادل نسبتی بود که از سال‌های ۱۹۳۶ تا ۱۹۳۷ بیان شد. این زبان آمار است که دروغ نیست و قاطعانه بیان می‌شود که دادگاه‌ها از شدت عمل گریزان هستند و به تخفیف در مجازات بیشتر از رعایت اعتدال و میانه‌روی تمایل دارند.

علاوه بر این نباید فراموش شود که پیش از مسئله‌ای که ذکر آن گذشت، زمانی که مجازات اصلی به مجازات دیگری تبدیل می‌شود، اولین شکست مجازات در ایفای نقش خویش است. به عبارت دیگر، دادگاه‌ها دو بار در مجازات تخفیف می‌دهند. یک بار زمانی است که کیفیات مخففه را قبول کرده به انتخاب کیفر دست می‌یازند، بار دوم زمانی است که میزان آن را تعیین و در حکم خود منظور می‌کنند.

۶۵ـ علت تعطیلی مجازات‌ها و تخفیف آنها: در گذشته ملاحظه شد که مجازات‌های اصلی

چگونه تعطیل می‌شوند و محاکم چرا به قدر امکان به رعایت تخفیف در مجازات علاقه نشان می‌دهند. این دو پدیده‌ی خطرناک یک علت دارد و عبارت از این است که قانون علت وضع مجازات را تأدیب مجرم و تنبیه دیگران می‌داند و قبول می‌کند که شخصیت بزه‌کار و اوضاع و احوال ناظر بر او در مجازات مؤثر است و قاضی را به هنگام صدور حکم محکومیت، مکلّف می‌داند که این دو قاعده را هم در جرایم بااهمیت و هم در جرایم ساده به طور یکسان رعایت نماید، و حال آن که این دو قاعده با یکدیگر متناقض‌اند، تحقق عبرت‌پذیری دیگران و تأدیب بزه‌کار، تشدید در مجازات را اقتضا می‌کند و رعایت شخصیت متهم، تخفیف در مجازات را ایجاب می‌نماید و قاضی برای از میان‌بردن این تناقض قادر به انجام‌دادن کاری نیست مگر آن که به قدر امکان هر دو اصل را رعایت کند، لیکن قاضی وقتی به این کار دست می‌زند دایماً به طرف بزه‌کار توجه دارد، چون اوست که جسماً و روحاً در پیشگاه قاضی قرار می‌گیرد و درخواست رحمت و عطوفت دارد و اوضاع و احوال و شرایط خود را باز می‌گوید و جایگاه خود را توجیه می‌کند و منافع جامعه به هنگام محاکمه به اندازه‌ای که منفعت متهم نمود عینی دارد، نمودار و ممثّل نیست و از این حیث هم، به اندازه‌ی مصلحت متهم، رعایت نمی‌شود و نتیجه همان می‌شود که دیده می‌شود؛ یعنی مجازات‌ها تعطیل می‌شوند یا در آنها تخفیف اعمال می‌گردد.

۶۶. آیا تجویز مجازات‌های قانونی در مبارزه با بزه‌کاری موفق بوده است؟ مجازات‌ها به منظور مبارزه با بزه‌کاری و بزه‌کاران وضع شده‌اند. وقتی تصمیم گرفته می‌شود تا عملی ممنوع و نامشروع تلقی گردد، به این منظور، مجازات‌هایی را در نظر می‌گیرند که در بازداشتن مردم از انجام‌دادن آن مؤثر و کارآمد باشد. چنانچه مجازات، سبب خودداری مردم از ارتکاب جرم شد، در اهدافش به موفقیت دست یافته است و چنانچه سبب خودداری مردم از ارتکاب به جرم نشود، اولیای امور تصمیم می‌گیرند که کیفری شدیدتر از مجازات سابق را پیش‌بینی و مقرر نمایند.

در نتیجه، معیار درست برای موفقیت هر مجازاتی به تأثیر آن بر مجرمان و بزه و کاهش آنها بستگی دارد؛ چنانچه تعداد بزه‌کاران رو به کاهش نهاد و جرایم کمتر شد، آن مجازات موفق است و اگر تعداد مجرمان و جرایم بیشتر شدند، شکست خورده قلمداد می‌شود. از این رو برای موفقیت در هر چه بیشتر کاهش دادن جرایم باید مجازات قبل با مجازات شایسته‌ی دیگری عوض شود تا بزه‌کاران را بترساند و آنان را از ارتکاب به جرم منصرف سازد.

می‌دانیم که در قانون جزای مصر، مجازات‌های اعدام، حبس ابد یا موقت با اعمال شاقه و مجازات زندان و حبس و اعزام به مراکز اصلاح و بازپروری پیش‌بینی شده است. باید تأمل و ملاحظه کرد که تا چه میزان این مجازات‌ها با موفقیت قرین بوده‌اند و تأثیر آنها بر مجرمان و بزه‌کاران چگونه بوده است؟ این مجازات‌ها به رغم تعدد در واقع دو نوع بیشتر نیستند: اعدام؛ و به طور کلی حبس.

۶۷. مجازات اعدام: تردید نیست که مجازات اعدام نقش بازدارندگی فراوانی دارد و برای حداقل جرایم پیش‌بینی شده است و امروزه تقریباً این مجازات فقط درباره‌ی بزه قتل اجرا می‌شود. به استناد آمار توضیح داده شد که حد متوسط رعایت این مجازات درباره‌ی جرایمی که کیفر قانونی آنها اعدام است به رقم ۶٪ بالغ می‌گردد. این نسبت بسیار اندک و ناچیز است و در نتیجه بر بزه‌کاری تشجیع می‌دهد و از ارتکاب آن باز نمی‌دارد. کسانی که با قضاوت سروکار دارند می‌دانند که امروزه قاتل اهمیت نمی‌دهد که کشته شود یا به جرم ارتکابی اعتراف نماید، بلکه تمام همّ او در این است که بتواند خود را مستحق تخفیف نشان دهد تا از مجازات اعدام جان سالم به در برد و به مقصودش نایل آید.

معلوم نیست چگونه اعتذار قاتلان و سفاکان پذیرفته می‌شود و حال آن که آنها التماس و درخواست مجنی‌علیهم را نمی‌پذیرند؟ چگونه به آنها رحم می‌شود و حال آن که به قربانیان خود رحم نمی‌کنند؟ قاتل به هنگام قتل، ذره‌ای احساس ترحم به مقتول نمی‌کند بعد از تفکر و تدبیر و تصمیم قبلی و مراقبت و تحت نظر گرفتن مقتول دست به قتل می‌زند پس چگونه و کدام اوضاع و احوال باعث می‌شود که با او به مهر و محبت رفتار شود؟ اگر قانون میان مسموم‌کردن و قتل با سبق تصمیم و ترصد و قتلی که با جرم دیگری هم‌راه است و یا مقصود آن است که با قتل، ارتکاب جرایم دیگر سهل و آسان گردد از یک طرف، و قتلی که بدون سبق تصمیم و تهیه‌ی مقدمات از طرف دیگر تفاوت می‌گذارد و مجازات اقسام نوع اول را اعدام و نوع دوم را حبس با اعمال شاقه قرار می‌دهد، چگونه دو امر مختلف را یکسان می‌دانیم و در مجازات آن دو تفاوت نمی‌گذاریم؟ چگونه به بهانه‌ی اعمال تخفیف، از مجازات اعدام در این حد بسیار کم استفاده می‌کنیم؟ آیا امروزه بزه‌کاران در ۹۴٫۱٪ از جرایمی که اصلاً موجبی برای دلسوزی و ملاطفت ندارند شایسته‌ی دلسوزی و عطوفت قضایی هستند؟

جرایم قتل سالیانه ۳۵٪ از کل جرایم جنایی را تشکیل می‌دهد و این نسبت هر سال رو به ازدیاد است. در سال‌های ۱۹۳۵ الی ۱۹۳۶ جنایت‌های قتل و شروع به آن به رقم ۲۸۵۷

فقره و کل جنایت‌ها به رقم ۷۹۷۶ بالغ گردید، این جرایم در سال‌های ۱۹۳۶ تا ۱۹۳۷ به ترتیب ارقام ۳۰۹۳ و ۸۶۱۸ و در سال‌های ۱۹۳۷ تا ۱۹۳۸ ارقام ۳۳۱۹ و ۹۲۳۲ را تشکیل می‌داد. شاید قبل از هر چیز علت ازدیاد سالانه‌ی این جرایم استعمال رأفت و مسامحه با قاتلان باشد.

بنابر این، ایراد مجازات اعدام در ذات و طبیعت آن نیست بلکه در رعایت و اعمال آن است و از آنجا ناشی شده است که در جرایم بااهمیت که جامعه و زندگی خصوصی افراد را تهدید می‌کنند، اعمال کیفیات مخففه پذیرفته شده است چنانچه در جرایمی که مجازاتشان اعدام است و یا حداقل در بزه قتل، اعمال کیفیات مخففه ممنوع گردد، یا قضات از استبدال آن به مجازات دیگری ممنوع باشند، این مجازات در تقلیل جرایم و حل بخش بزرگی از مشکل بزه‌کاری تأثیر خود را خواهد داشت.

۶۸. مجازات‌های حبس و عیوب آن: همان گونه که بیان شد، مجازات‌های حبس ابد یا موقت با اعمال شاقه و حبس جنایی و جنحه‌ای در جوهر و ذات خود، جز کیفر زندان چیز دیگری نیست که تنها در مدت حبس و نوع آن با هم‌دیگر تفاوت دارند. زندان برای بخش اعظم جرایم، مجازات اساسی به شمار می‌آید، هم بزه‌کاری که برای اولین بار دست به ارتکاب جرم زده است با آن کیفر می‌شود و هم مجرمی که اعتیاد به بزه‌کاری دارد، مرد و زن، پیر و جوان و کسی که مرتکب جرم بااهمیت گردیده و آن که به جرم ساده و سبک دست یازیده است همگی با این مجازات کیفر می‌بینند و به طور یکسان بر تمام آنان اعمال می‌گردد. اعمال مجازات زندان به شکل فوق به پی‌آمدهای خطرناک و مشکلات بسیار جدی منتهی گردیده است که ذیلاً مورد بحث قرار می‌گیرد.

۱ـ تضعیف خزانه‌ی دولت و تعطیل بازده: محکومان به زندان صرف نظر از انواع آن، مدت محکومیت را در زندان‌های متفاوت به سر می‌برند. این زندان‌ها به ترتیب اهمیت از پایین به بالا عبارت‌اند از: زندان‌های مرکزی که محل نگهداری کسانی است که به سه ماه حبس یا کمتر از آن محکوم شده‌اند. در مرحله‌ی بالاتر زندان‌های عمومی قرار دارند که محل نگهداری کسانی است که مدت محکومیتشان بیش از سه ماه است. مردان و زنان کهن‌سالی که به اعمال شاقه محکوم گردیده‌اند نیز در این زندان‌ها دوران محکومیت خود را می‌گذرانند. در درجه‌ی بالاتر از زندان‌های عمومی، زندان‌های با اعمال شاقه قرار دارند که محکومان به اعمال شاقه مؤبد یا موقت در آنجا نگهداری می‌شوند. هم‌چنین مراکز بازپروری مردان که مجرمان به عادت در آنجا نگهداری می‌شوند و نیز کانون اصلاح و تربیت که برای اطفال بیش از هفت سال پیش‌بینی شده‌اند.

در سال‌های ۱۹۳۸ لغایت ۱۹۳۹ تعداد محکومان به زندان، صرف نظر از انواع آن به رقم ۱۲۷۰۹۰ نفر بالغ گردید که محکومان به حبس دادگاه‌های مرکزی جزء آنها نبودند. تعداد محکومان به زندان سال به سال در حال افزایش است، در سال‌های ۱۹۳۸ تا ۱۹۳۹ حد متوسط روزانه‌ی محکومان به زندان ۲۵۵۱۵ نفر بودند که از سال گذشته ۵۹۷۴ نفر بیشتر بود.

محکومان به زندان غالباً انسان‌های تندرست و قادر به کار هستند، که زندان باعث می‌شود تا قدرت کاری آنها از بین برود و امکان تلاش‌های بزرگی تضییع گردد که اگر مجازات مؤثر دیگری غیر از زندان مورد استفاده قرار می‌گرفت، ممکن بود جامعه از ثمره‌ی آن تلاش‌ها بهره‌مند گردد.

بدون تردید مجازات‌هایی هست که از عهده‌ی انجام‌دادن وظیفه‌ی «بازدارندگی کیفر» به خوبی برمی‌آیند و بدون آن که باعث شوند تا قدرت تلاش و بازده محکوم‌علیه از میان برود، در مبارزه‌ی با جرم تأثیر می‌گذارند؛ مثلاً شلاق یکی از این نمونه‌هاست که غالباً اعمال آن محکوم‌علیه را از بازده و اقدام به کار روزانه بازنمی‌دارد.

مسئولان اداره‌ی اصلاح زندان‌ها تلاش کرده‌اند تا از نیروی کار زندانیان بهره‌برداری نمایند لیکن تاکنون موفق نشده‌اند جز برای اندکی از آنان کار پیدا کنند و بقیه کماکان عمر خود را در زندان‌ها به سر می‌آورند و بدون این که کار کنند به حساب دولت می‌خورند و می‌پوشند.

در سال‌های ۱۹۳۸ تا ۱۹۳۹ هزینه‌ی امور زندان‌ها به رقم ۶۸۲۱۲۵ لیره‌ی مصری بالغ گردید که فقط ۱۵۰٫۰۰۰ لیره از این مبلغ از خدمات زندانیان به دست آمده بود؛ یعنی از بودجه‌ی سالانه‌ی دولت مبلغ ۵۳۲۱۲۵ لیره برای زندانیان خرج می‌شود. چنانچه به این مبلغ کلان و قابل توجه، میزان خسارتی که جامعه به سبب بازماندن زندانیان از بازده متحمل می‌شود، اضافه گردد و فرض شود که هر زندانی سالانه ۲۴ لیره بازده داشته باشد، خسارتی که مردم در راه مجازات زندان متحمل می‌شوند رقم بسیار بالایی را تشکیل خواهد داد.

۲ـ فاسدشدن زندانیان: درصورتی‌که کیفر زندان باعث اصلاح زندانیان می‌شد، ممکن بود گفته شود در برابر خسارت بزرگ مالی که جامعه متحمل می‌شود، ارزش قابل توجهی دارد، در حالی که زندان درواقع باعث فساد انسان صالح می‌گردد و به نوعی، دفع فاسد به افسد است. در زندان بزه‌کاری که به جرم عادت کرده و به شیوه‌های آن آشناست و مجرمی که در نوعی از بزه‌کاری تبحر دارد، با مجرم عادی در یک‌جا نگهداری می‌شود. اشخاصی که در حقیقت بزه‌کار نیستند و قانون آنها را بزه‌کار تلقی کرده است مانند کسانی که به سبب

حمل اسلحه یا نکاشتن میزان معینی از گندم و جو و کسانی که به سبب جرایم ناشی از خطا و بی‌احتیاطی محکومیت یافته‌اند، در کنار سایر زندانیان نگهداری می‌شوند. تجمع اینان در زیر یک سقف باعث شیوع بزه‌کاری می‌گردد، بزه‌کاری که به شیوه‌های ارتکاب جرم آگاه است معلومات خود را به کسان دیگر انتقال می‌دهد، و آن که در ارتکاب یک جرم متخصص است، آن را به دیگر دوستانش می‌آموزد و مجرمان حقیقی در نفوس رفقای زودباور خود، زمین حاصل‌خیزی را به دست می‌آورند و همیشه به بهترین نحو از آن بهره‌برداری می‌کنند، در نتیجه وقتی از زندان آزاد می‌شوند، اندیشه‌ی بزه‌کاری جان آن را فرا گرفته است.

مشاهدات نشان می‌دهد، اگر مردی به سبب عملی که صرفاً جرم تلقی نمی‌گردد، مانند حمل سلاح به زندان محکوم شود و پیش از رفتن به زندان، به هیچ نوع بزه و بزه‌کار علاقه نداشته باشد و مایل نباشد که از آنان به شمار آید، وقتی که از زندان آزاد می‌شود، بزه‌کاری برایش مطلوب است و آن را یک حرفه می‌شمارد، بلکه حتی به بزه‌کاری مباهات هم می‌کند. همین علت باعث شده است که قضات نسبت به صدور حکم محکومیت به زندان در جرایم اعتباری که روح بزه‌کاری حقیقی در آنها متجلی نیست تمایل نشان ندهند. هم‌چنان که در جرایم حقیقی هم درصورتی‌که مجرم برای اولین مرتبه مرتکب شده باشد، مجازات تعلیقی صادر می‌کنند؛ زیرا می‌ترسند متهمی که از روح بزه‌کاری تهی است و یا اولین مرتبه مرتکب جرم شده است، وقتی از زندان بیرون می‌آید به بزه‌کاری آلوده و به روش‌های آن آشنا شده باشد.

پس زندانی که گفته می‌شود برای اصلاح و تهذیب است درواقع چنین نیست بلکه مکانی است برای تباه‌شدن و آموزش اسلوب بزه‌کاری.

حکومت مصر، خطر این وضع را احساس کرده است و تلاش می‌کند که عیب آن را اصلاح کند. لیکن مبانی و شیوه‌هایی که برای اصلاح اتخاذ گردیده، نشان می‌دهد که موفق نخواهد بود؛ زیرا درصدد برآمده است که زندان‌ها را برحسب نوع مجازات و سن بزه‌کاران از هم‌دیگر جدا کند. این تقسیم، ایراد وضع نخست را با خود هم‌راه دارد، چرا که محکومان به یک مجازات را در یک زندان نگه می‌دارد، در حالی که بعضی از آنها در آغاز راه و با اولین بزه به زندان آمده‌اند و چیز زیادی از بزه‌کاری نمی‌دانند و برخی دیگر از مجرمان به عادت هستند، و اختلاط و آمیزش اینان همان عیبی است که درصدد اصلاح آن برآمده است. جمع‌کردن محکومان جوان در یک زندان و محکومان کهن‌سال در زندان دیگر، درمان درد نیست، زیرا آمار نشان می‌دهد که جوانان، بیشترین تعداد زندانیان را تشکیل می‌دهند. در سال‌های ۱۹۳۸ تا ۱۹۳۹ تعداد زندانیان جوان به رقم ۵۲۷۷ بالغ گردید؛ یعنی ۶۲٪ از

کسانی را که به زندان رفتند جوانان تشکیل می‌دادند. از این تعداد ۵۰۵۰ نفر بین ۱۶ تا ۲۰ سال سن داشتند و باقی‌ماندگان ۲۲ تا ۳۰ بهار را پشت سر گذاشته بودند. پس تعداد مجرمان جوان از مجرمان مسن بیشتر است. هم‌راه بودن جوانی که برای اولین مرتبه مرتکب جرم شده است، با جوانی که در امر بزه‌کاری سابقه دارد باعث می‌شود که اخلاق بزه‌کار باسابقه را بپذیرد.

۳ـ از بین رفتن قدرت بازدارندگی: کیفر زندان بر اساس خاصیت بازدارندگی از ارتکاب جرم، وضع گردیده است. لیکن واقعیت ثابت کرده که این کیفر بی‌فایده بوده و در نفوس مجرمان تأثیر نگذارده است. کسانی که با اعمال شاقه یعنی سخت‌ترین نوع زندان کیفر دیده‌اند، به محض بیرون‌آمدن از زندان، مجدداً به ارتکاب جرم دست می‌زنند. اگر مجازات زندان بازدارنده بود به این سرعت مرتکب جرم نمی‌شدند.

آمار شماره‌ی ۴۴ گزارش اداره‌ی زندان‌ها که در سال‌های ۱۹۳۸ تا ۱۹۳۹ صادر شده است، نشان می‌دهد که ۴۵٪ از محکومان به حبس با اعمال شاقه، بعد از آزادی در فاصله‌ی بین پانزده روز الی یک سال مجدداً مرتکب جرم شده‌اند. همین آمار نشان می‌دهد که ۴۳٪ از محکومانی که به مرکز بازپروری اعزام شده بودند، به محض بیرون‌آمدن از اردوگاه، مرتکب جرم شدند و مجدداً به مرکز بازپروری برگردانده شدند. این گروه پس از آزادی و در فاصله‌ی ۲۱ روز الی یک سال مرتکب جرم می‌شوند. مفروض آن است که مجازات اعزام به مرکز اصلاح و بازپرروی از بیشتر مجازات‌ها بازدارنده‌تر باشد و مجرم زمانی از آنجا بیرون می‌آید که نشانه‌های دست برداشتن از بزه‌کاری و تمایلش به مقاومت و کف نفس در او به وجود آمده باشد. لیکن آمار شماره‌ی ۴۷ از گزارش فوق نشان می‌دهد که حدود یک سوم از کسانی که در مرکز اصلاح و بازپروری به سر می‌برند، برای دومین و سومین و چهارمین بار به آنجا اعزام شده‌اند.

آمار شماره‌ی ۴۶ همان گزارش به خوبی تأثیر کیفر زندان در نفوس زندانیان را نشان می‌دهد، این آمار نشان می‌دهد که تقریباً نصف کسانی که در مرکز بازپروری به سر می‌برند پنج تا ده بار سابقه‌ی کیفری و در حدود $\frac{1}{3}$ از آنها ده تا ۲۵ فقره سابقه داشتند و عده‌ی بسیاری بین ۲۵ تا ۴۰ فقره سوءپیشینه داشتند. پس اگر زندان در حقیقت بازدارنده بود، بزه‌کار برای پنج یا ده یا چهل بار مرتکب جرم نمی‌شد.

آمار شماره‌ی ۴۳ گزارش سابق‌الذکر نشان می‌دهد تعداد کسانی که بعد از بیرون‌آمدن از مرکز بازپروی مجدداً به آنجا برگردانیده شدند دایماً رو به افزایش است در سال ۱۹۱۶، کسانی که به مرکز بازپروری برگردانده شده بودند، نسبت به مجموع کسانی که در آنجا به

سر می‌بردند رقم ۸ر۱۰٪ را تشکیل می‌دادند. این نسبت در ۱۹۲۶ به ۶ر۲۰٪ و در سال ۱۹۳۶ به ۷ر۳۸٪ افزایش یافت.

دلیل دیگری که نشان می‌دهد مجازات زندان در روحیه‌ی مجرمان تأثیر ندارد افزایش سالانه‌ی «جرایم عود» یا تکرار جرم است. این جرایم در حد فاصل بین سال‌های ۱۹۳۵ تا ۱۹۳۶ رقم ۸۷۲ را تشکیل می‌داد که در سال‌های ۱۹۳۶ تا ۱۹۳۷ به رقم ۹۳۹ و در سال بعد به رقم ۱۰۲۳ افزایش یافت. تکرار جرم را بزه‌کارانی انجام می‌دهند که سوابق کیفری متعدد دارند.

۴ـ مرگ احساس مسئولیت: مجازات زندان علاوه بر آن که بازدارنده نیست، سبب می‌شود که در روحیه‌ی زندانیان احساس مسئولیت بمیرد و بی‌کاری را دوست داشته باشند. بیشتر زندانیان که مدت زمان بلندی در زندان به سر می‌برند، از نعمت بی‌کاری بهره‌مند می‌شوند و در حد کافی غذا و پوشاک و بهداشت در اختیار دارند. مشاهده می‌شود که از مواجهه‌ی مجدد با کار و کوشش در خارج زندان کراهت دارند و همه‌ی احساس آنها نسبت به خانواده و حتی نسبت به خودشان مرده است؛ و به محض این که از زندان بیرون می‌آیند مجدداً به ارتکاب جرم دست می‌زنند ولی نه به این سبب که جرم را دوست می‌دارند، بلکه علاقه دارند که مجدداً به زندان بازگردند و زندگی با بطالت را از نو آغاز کنند.

۵ـ ازدیاد قدرت بزه‌کاران: برخی از مجرمان زندان را بهانه می‌کنند تا معیشت خود را به عهده‌ی جامعه بگذارند و از جرم قبلی در ترسانیدن مردم و سرقت اموالشان بهره گیرند. آنان با این اقتدار موهوم و کسب حرام زندگی می‌کنند بدون آن که به زندگی شرافتمندانه و درآمد حلال بیندیشند.

قدرت این بزه‌کاران امنیت شهروندان را به هم زده و مزاحم قدرت حکومت‌ها شده است؛ آنان به افرادی تبدیل شده‌اند که از نفوذ کلمه و دستور مطاع بهره‌مند می‌باشند. از وقایعی که بر نویسنده و دیگران پوشیده نیست، این است که مسئولان انتخابات به هنگام انتخابات عمومی به منظور مقابله با رأی‌دهندگان وابسته به احزاب و برای برخوردهای معینی، از بزه‌کاران و اوباش استفاده می‌کنند.

موقعیت خطیری که بزه‌کاران پیدا کرده‌اند باعث ازدیاد مجرمان جوان می‌گردد که با انگیزه‌ی بلندپروازی به قصد دست‌یابی به جایگاه ممتاز می‌شتابند؛ هم‌چنان که باعث گردیده تا معیارها و اوضاع و احوال عوض شوند و جرمی که در گذشته ننگ و عار به شمار می‌آمد، امروزه مایه‌ی تفاخر و مباهات تلقی گردد و مجرمی که خوار و ذلیل شمرده می‌شود، امروزه در جایگاهی قرار بگیرد که از نفوذ کلمه و قدرت برخوردار شود.

۶ـ تنزل سطح اخلاق و تندرستی: مجازات زندان اقتضا می‌کند که تعداد زیادی از مردان تندرست و نیرومند برای مدت زمان متفاوت در یکجا نگهداری شوند که از آزادی عمل و دست‌رسی به همسرانشان محروم‌اند. از آنجا که تعداد زندانیان سال به سال افزایش می‌یابد ولی بر تعداد زندان‌ها افزوده نمی‌شود، اولیای امور ناچار شده‌اند که آنها را درست مانند چیده‌شدن ماهی ساردین در یک قوطی، در بندهای زندان درکنار هم بچینند، مثلاً درکنار دیوار بندهای زندان‌های عمومی و زندان‌های با اعمال شاقه، تعدادی بالغ بر ۳۳ نفر جای می‌گیرند.[۱] در زندان‌های مرکزی که غالباً دو بند بیشتر ندارند و تعداد زندانیان آنها در حد متوسط، از شصت نفر کمتر نیست، برخلاف زندان‌های عمومی، مسائل بهداشتی و تندرستی در آنها رعایت نمی‌گردد. در تمام زندان‌های مرکزی کشور مصر، زندانیان زیرانداز ندارند و مدت حبس خود را تماماً روی آسفالت به سر می‌برند؛ همچنان که تقریباً از سرپوش و رو‌انداز نیز خبری نیست.

ازدحام زندانیان و نبودن وسایل بهداشتی و محرومیت زندانیان از ملاقات با همسرانشان باعث شیوع بیماری‌های مسری و جلدی و تنفسی و سایر انواع بیماری‌های خطرناک در میان آنان گردیده است. آمارهای سال ۱۹۳۹[۲] که مخصوص زندان‌های عمومی و زندان‌های با اعمال شاقه است، نشان می‌دهد که ۳۹۹۳ نفر از زندانیان به زکام توأم با سرفه، ۳۶۹ نفر به بیماری‌های ریوی، ۴۲۲ نفر به خون‌ریزی، ۱۱۶۰ نفر به سوزاک، و ۴۱۲۸ به گال، ۱۵۳۴ نفر به کچلی، ۵۳۳۳ نفر به بیماری‌های پوستی دیگر، ۲۱۹ نفر به خارش مقعد، ۸۶۱۸ نفر به دمل و انواع غده‌ها، ۹۲۶ نفر به روماتیسم، مبتلا گردیدند؛ حتی در سال ۱۹۳۹ انواع بیماری‌هایی که زندانیان بدانها مبتلا گردیده بودند، به ۷۴۰۰۰ نوع بالغ گردید، و تعداد قابل توجهی از این حالت‌ها و بیماری‌هایی که توضیح داده شد، سبب تنزل سطح تندرستی و اخلاق در میان زندانیان می‌گردید.

پس زندان‌ها مکان‌هایی برای انتشار بیماری در میان زندانیان و فساد اخلاق و تضییع و توانایی و قدرت آنان است. مفسده‌ی زندان فقط در همین جا پایان نمی‌گیرد، بلکه باعث گسترش فساد در خارج از زندان نیز می‌گردد. زیرا زندانی‌کردن مردان، به این معناست که زنان و دختران و خواهران آنان در معرض نیازمندی و فتنه قرار گرفته و هدف شیطان‌صفتان باشند.

۷ـ افزایش جرایم: مجازات زندان گذشته از تنوع آن، به منظور مبارزه با جرم وضع

---

۱. آمار شماره‌ی ۱ گزارش اداره‌ی زندان‌ها در سال‌های ۱۹۳۸ تا ۱۹۳۹ است.
۲. آمار شماره‌ی ۲۰ گزارش فوق برای سال‌های ۱۹۳۸ تا ۱۹۳۹.

گردیده است لیکن آمارهای تکذیب‌ناپذیر نشان می‌دهد که جرایم سال به سال به میزان زیادی افزایش می‌یابد، درحدی که انسان را به تفکر عمیق و طولانی وا می‌دارد. تعداد جنایت‌ها در سال ۱۹۰۶ بیش از ۳۵۸۶ فقره نبود در سال ۱۹۱۲ به ۴۰۰۸ فقره بالغ گردید، بعداً در سال‌های ۱۹۱۸ تا ۱۹۱۹ به ۶۷۷۹ فقره و در سال‌های ۱۹۲۶ تا ۱۹۲۷ به ۸۰۱۲ و در سال‌های ۱۹۳۸ تا ۱۹۳۹ به ۹۲۸۶ جنایت بالغ گردید. جرایم جنحه‌ای در سال ۱۹۰۶ بیش از ۳۲۸۱۰ فقره نبود. در سال ۱۹۱۲ به ۹۳۷۴۳ فقره و در سال‌های ۱۹۲۶ تا ۱۹۲۷ به ۱۶۷۶۷۷ فقره و در سال‌های ۱۹۳۸ تا ۱۹۳۹ به ۳۸۲۸۲۸ فقره بالغ شد. به این ترتیب در طی ۳۲ سال، تعداد جنایت‌ها سه برابر و تعداد جرایم جنحه بیش از یازده برابر افزایش یافت.

گاهی گفته می‌شود که تعداد جرایم جنحه در حقیقت چند برابر نمی‌شود. زیرا اعمالی که از طرف مقنّن، جنحه و قابل مجازات تلقی می‌شود، سال به سال فزونی می‌یابند و تبعاً در مجموع زیاد به نظر می‌رسند. این سخن تا حدی صحیح است. لذا از تعداد جرایم جنحه به طور کلی دست برمی‌داریم و بزه سرقت را به عنوان معیار ارزیابی در نظر می‌گیریم. این بزه ما را به نسبت صحیحی رهنمون می‌گردد. در سال ۱۸۹۱ تعداد سرقت جنحه‌ای ۹۳۵۶ فقره بود در سال ۱۹۰۱ به ۱۵۹۹۳ فقره در سال ۱۹۱۲ به ۲۳۸۳۴، در سال ۱۹۱۶ به ۴۴۱۱۰ فقره. در سال ۱۹۲۶ به ۵۴۳۲۶ فقره و در ۱۹۳۹ به ۶۵۵۸۷ فقره بالغ گردید. این آمار نشان می‌دهد که تعداد سرقت جنحه‌ای در طی ۴۸ سال هفت برابر افزایش یافته است این «نسبت» در حدی نیست که به بهانه‌ی افزایش جمعیت و هر عذر دیگری توجیه‌پذیر باشد. جمعیت یکباره افزایش نمی‌یابد، چگونه جرایم جنحه هفت برابر و جرایم جنایی سه برابر افزایش می‌یابند؟ اوضاع اقتصادی هرگونه که باشد، تا وقتی که مجازات‌ها قدرت بازدارندگی داشته باشند ممکن نیست سبب ازدیاد جرایم شود. بهترین دلیل این ادعا، وضعیت حاکم بر عربستان سعودی است. بدون تردید اوضاع اقتصادی و اجتماعی مصر بهتر از حجاز است، با این حال در حجاز، جرم کمتر رخ می‌دهد و در مصر رو به افزایش است، در آنجا امنیت حاکم است و در اینجا ناامنی رواج دارد. روزگاری سرزمین حجاز ضرب‌المثل ناامنی و بی‌نظمی و ارتکاب جرم و محل ترس و بیم حجاج و مسافران و به غارت‌بردن اموال و کالاهای آنان به شمار می‌آمد، و احتمالاً اوضاع اقتصادی و اجتماعی امروز حجاز از روزگاری که پر از فساد بود، بهتر نیست. پس تفاوت عربستان قدیم با عربستان فعلی در کجاست؟ این تفاوت همان است که بین حجاز فعلی و کشور مصر وجود دارد، به عبارت دیگر، تفاوت در وجود مجازات بازدارنده در حجاز فعلی و انعدام آن در

حجاز قدیم و مصر کنونی است. این کیفر بازدارنده سبب ثبات و پایداری امنیت و ریشه‌کن شدن غارت و دزدی سرزمین حجاز گردیده و آن دیار را در امنیت، زبان‌زد و ضرب‌المثل مردم ساخته است. اگر مسافر چیزی مفقود کند، آن را در اداره‌ی پلیس می‌یابد. مردم چیزی را از دست نمی‌دهند چون آن را در حالت نخست پیدا می‌کنند؛ هرچند به مراکز ذی‌ربط نیز اطلاع ندهند، همین که در آن شیء نشانه‌ای باشد دال بر این که به چه کسی تعلق دارد، به مالک، مسترد خواهد شد.

درنتیجه اشتباه خواهد بود که اوضاع اقتصادی و اجتماعی و افزایش جمعیت دلیل افزایش جرایم تلقی گردد. زیرا جرم، مرضی است که کیفر درمان آن است، چنانچه اولیای امور برای آن بیماری درمان مناسب پیش‌بینی کنند، بیماری پایان می‌یابد؛ یا حداقل از شدت آن کاسته می‌شود و درصورتی‌که در این امر موفق نباشند، بیماری طولانی و مشکل‌تر شده و جامعه رنجور می‌شود.

۶۹. چگونه می‌توان از عیوب نظام‌های عرفی رها شد؟ در مطلب گذشته به نتایج سوئی که مجازات‌های پیش‌بینی شده در قوانین عرفی داشتند اشاره و گفته شد که این مجازات نتیجه‌ای جز تضییع اموال عمومی و تلاش‌های مردم و فساد نفوس و اخلاق و تندرستی آنان در پی نداشت و از این‌ها گذشته، توالی فاسدهایی مثل ازدیاد جرایم و تجرّی بزه‌کاران و اختلال امنیت، تزلزل نظام، از میان رفتن هیبت و اقتدار حکومت و تسلط بدکاران و مجرمان بر شهروندان صحیح‌العمل را به هم‌راه داشت. رهایی از این نتایج اندوه‌بار، جز با رهاکردن کل آن نظام مقدور نیست؛ هرچند تنها برخی از این پی‌آمدها کافی است که آن نظام کنار نهاده شود لکن مردم از نظام‌های خود، هرچند به فساد آن یقین داشته باشند، به آسانی دست برنمی‌دارند، مگر آن که سیستم بهتری پیدا کنند. ما بهترین نظام‌هایی را که بشر تاکنون شناخته است و کارآمدترین آنها را در مبارزه با جرم و اصلاح مجرم و حمایت جامعه، با خود داریم این نظام حقوق اسلامی است که تجربه‌ی موفقیت آن در مبارزه با جرم و پایان‌دادن به بزه‌کاری ثابت شده است.

تنها امتیاز نظام اسلامی این نیست که تجربه، موفقیت و شایستگی آن ثابت شده است، بلکه از این حیث هم این امتیاز را دارد که اصول و قواعد اساسی آن توانایی پایان‌دادن به عیوب قوانین را دارند؛ هم‌چنان که امکان بازدارندگی جهانیان را از هزینه‌کردن ثروت‌های فراوانی که در راه تخفیف مضرات این مجازات‌ها مبذول می‌شود دارد.

اولین عیب سیستم وضعی این است که سبب می‌شود مجازات‌های اصلی اجرا نشوند؛

یا در آنها تخفیف داده شود. اما نظام اسلامی در جرایم بااهمیت، که موجودیت جامعه را تهدید می‌کنند، این اجازه را نمی‌دهد. چرا که برای این جرایم، مجازات‌های معین و مقدر پیش‌بینی شده است. شرایط حاکم بر مجرم هرچه باشد، قاضی نمی‌تواند چیزی از مجازات مقدر بکاهد؛ یا با مجازات دیگری عوض کند. زیرا در جرایم بااهمیت، منافع جامعه از هر مصلحتی بالاتر و بر هر اعتبار و ملاحظه‌ای غالب است اما در جرایمی که موجودیت جامعه تهدید نمی‌شود، قاضی می‌تواند شخصیت بزه‌کار را مد نظر قرار دهد؛ هرچند این کار باعث شود تا در مجازات قانونی تخفیف دهد؛ تا وقتی که این تصمیم به اصلاح مجرم منتهی می‌گردد، مد نظر قراردادن شخصیت او و اعمال کیفیات مخففه، بلااشکال است.[1]

عیب دوم نظام وضعی این است که برای اکثر جرایم یک مجازات که همان کیفر زندان است در نظر می‌گیرد. این مجازات که برحسب نوع زندان فقط از حیث شدت و ضعف مختلف است، باعث می‌شود که تعداد زیادی از مردان سالم و با قدرت، که توانایی کارکردن دارند در زندان بمانند و بدون آن که کار مفید انجام دهند، بخشی از بودجه‌ی عمومی را مصرف کنند. پس مردم از دو جنبه زیان می‌بینند: از یک طرف ثروتی را که برای زندانیان خرج می‌شود از دست می‌دهند و از طرف دیگر، از نتیجه‌ی کار و تلاش آنان بی‌بهره می‌مانند. و حال آن که اگر نظام اسلامی رعایت شود این خسارت‌ها منتفی می‌شود، چرا که در جرایم حدود و قصاص که معمولاً $\frac{۲}{۳}$ جرایم را تشکیل می‌دهد[2] زندان وجود ندارد. در مجازات‌های تعزیر هم کیفر شلاق بر کیفر زندان ترجیح داده می‌شود و این مجازات هنگامی ثمربخش است که محکومیت مجرم، حبس نامحدود باشد؛ تا مجرم از جامعه دور بماند و خلق از آزار و اذیت او در امان باشند؛ تا این که بمیرد. این نوع حبس تنها در جرایم بااهمیت و نسبت به مجرمان به عادت مشمول حکم قرار می‌گیرد. اگر فرض شود که در نصف جرایم باقی‌مانده، مجازات شلاق در نظر گرفته شود، برای ۱۵٪ از مجموع جرایم مجازات‌های حبس و جزای نقدی و تبعید و دیگر مجازات‌های تعزیری بااهمیت پیش‌بینی شده است و برای جرایم دیگر باقی‌مانده با مجازات‌های دیگر غیر از شلاق و حبس نامحدود، کیفر داده می‌شود. این جرایم بااهمیت نیستند و در مجازات آنها غالباً نصیحت و توبیخ و جزای نقدی و حبس تعلیقی کفایت می‌کند، در نتیجه در حدود ۵٪ از مجموع جرایم با کیفر حبس مواجه خواهند بود و این نتیجه زمانی ممکن‌الوصول است که نظریه‌ی حقوق اسلامی درباره‌ی مجازات رعایت شود.

---

۱. به جلد اول، شماره ۵۱ و همین کتاب، شماره‌ی ۴ مراجعه شود.

۲. به شماره‌ی ۵۶ همین کتاب مراجعه شود.

درصورتی‌که جرایم مستوجب کیفر حبس تا به این حد تقلیل یابد، تعداد زندانیان در حد معتنابهی کاهش پیدا می‌کند و در نتیجه مشکل اختلاط زندانیان و آنچه از آن پدید می‌آید، مانند فساد اخلاق و بیماری و گسترش وسایل بزه کاری، از میان می‌رود؛ هم‌چنان که مجرمان به عادت و مکررین جرم هم کمتر خواهند بود که این پدیده‌ی نامیمون، معلول زندان‌ها و سبک‌شمردن کیفر زندان است. اگر بدانیم که اندک جرایمی که مجازاتشان حبس محدود است، جرایم کم‌اهمیتی هستند که از طرف مجرمان غیرخطرناک سر می‌زنند، موکداً معلوم می‌شود که زندان این قبیل جرایم، مدت زمان اندکی است که باعث شیوع بزه‌کاری و فساد اخلاق نمی‌گردد، و حتی درصورتی‌که این پی‌آمدهای زشت هم پدید آیند به سبب کم‌بودن تعداد زندانیان و کم‌خطر بودنشان، تأثیر زیادی بر مجرمان و امنیت عمومی نخواهد گذاشت. به علاوه، تضمینی پیش پای مجرم وجود ندارد که در صورت ارتکاب جرم برای بار دوم هم به کیفر حبس محکوم شود. اما مجرمان خطرناک هر اتهامی که داشته باشند مجازاتشان حبس نامحدود است؛ زیرا دست به جرم زدن مجرم، به این معناست که وی هم‌اکنون برای ارتکاب جرم زمینه و استعداد دارد و مجازات‌های قبلی او را متنبه نساخته است

از عیوب دیگر مجازات حبس آن است که در روحیه‌ی مجرم احساس مسئولیت را می‌کشد و بی‌کاری را مطلوب جلوه می‌دهد و معیشت و گذران زندگی او را با استفاده از تهدید و ترسانیدن و غارت مال بر دوش مردم می‌گذارد. مجازات‌های شرعی این همه را درمان می‌کند؛ حتی می‌توان گفت که تنها کیفر شلاق نیز از عهده‌ی این مهم برمی‌آید؛ زیرا شلاق قدر و منزلت بزه‌کار را در نظر خود او نیز پایین می‌آورد و خرد می‌کند و دیگر به طرف جرم باز نمی‌گردد؛ هم‌چنان که هیبت او را در نظر مردم نیز می‌شکند؛ از وی نمی‌هراسند و از قدرت او نمی‌ترسند و در نظرشان بزرگ جلوه نمی‌کند؛ تا با سوءاستفاده از اقتدار برای نیروهای حکومتی ایجاد مزاحمت کند.

اگر عیوب مجازات‌ها یک به یک بررسی شود، ملاحظه خواهد شد که هر یک از آنها با رعایت مجازات‌های اسلامی و اجرای نظریه‌ی آن درباره‌ی مسئله‌ی کیفر، درمان موفقی دارند.

این‌ها مجازات‌های وضعی بود که تأثیر آنها در فساد اخلاق و امنیت و نظام جامعه بررسی شد، از یک طرف مجازات‌های اسلامی و تأثیر آنها در اصلاح آنچه قوانین وضعی به فساد کشیده‌اند مطالعه و بررسی شد، با این همه به نظر نمی‌رسد که کسی بتواند، حقوق عرفی را بر حقوق اسلامی ترجیح دهد، اگر با چنین فردی مواجه و روبه‌رو گشتی، سخن خداوند تبارک و تعالی را به یاد آور که می‌فرماید: «فانّها لاتعمی الأبصار» (چشم‌های ظاهری کور نمی‌شوند) «و لکن تعمی القلوب التی فی الصدور» (بلکه قلوب درون سینه‌ها هستند که چیزی را نمی‌بینند).

بخش سوم

تعدد مجازات‌ها

تعدد مجازات‌ها

۷۰. تعدد جرایم و مجازات‌ها: هرگاه جرم‌های متعدد رخ دهد، مجازات‌ها هم متعدد خواهد بود. زمانی با تعدد جرم مواجه هستیم که شخصی پیش از صدور حکم نهایی درباره‌ی یک اتهام، به ارتکاب چند جرم، از نوع همان اتهام یا انواع دیگر دست زده باشد. معنای فنی و اصطلاحی تعدد همین است.

تعدد یا معنوی است یا مادی؛ تعدد در صورتی معنوی تلقی می‌گردد که عمل واحد دارای عناوین جزائی متعدد باشد، مانند ایراد ضرب به مأمور در حین انجام‌دادن وظیفه که عمل ارتکابی هم ایراد ضرب و هم تجری و مقاومت در مقابل مأمور محسوب می‌گردد. تعدد در صورتی حقیقی و مادی است که یکایک اعمال ارتکابی، جرم مستقل به شمار آیند.

تفاوت تعداد و تکرار جرم: در تعدد جرم، متهم قبلاً درخصوص هیچ یک از جرایم ارتکابی محاکمه نشده و محکومیت نیافته است. در تکرار جرم، متهم به سبب جرم اول محاکمه می‌شود و حکم محکومیت دارد.

منطق اقتضا می‌کند که در تعدد جرم، متهم به اعتبار جرایمی که قبلاً مرتکب شده است با آن که تمایل وی را به بزه‌کاری نشان می‌دهند، محاکمه و مجازات نشود؛ زیرا وقتی‌که مجدداً دست به ارتکاب می‌زند به سبب جرم قبلی مجازات نشده و درس عبرت نگرفته است و حال آن که درباره‌ی حالت تکرار، به سبب جرم پیشین، محاکمه و هشدار داده شده است که در راه راست قدم بردارد.

۷۱. تعدد جرم و قوانین موضوعه: در قوانین وضعی در حالت تعدد جرم، سه شیوه‌ی مختلف مجازات شناسایی شده است:

اول ـ قاعده‌ی جمع مجازات‌ها: در قانون انگلستان از این قاعده تبعیت شده است بر مبنای آن، مجموعه مجازات‌های پیش‌بینی شده برای هر یک از جرایم ارتکابی اعمال می‌گردد. این قاعده متضمن افراط در مجازات است، زیرا اعمال همه‌ی مجازات‌ها گاهی سبب می‌شود که مجازات در حد افراط‌آمیز سخت و طاقت‌فرسا باشد، مثلاً حبس موقت در صورت تعدد به حبس ابد تبدیل و جزای نقدی در صورت تعدد به مصادره‌ی کلیه‌ی دارایی محکوم‌علیه منتهی گردد.

دوم ـ قاعده‌ی اعمال مجازات شدیدتر یا «طریقةالجّب»: به موجب این قاعده از میان مجازات‌ها، مجازات جرمی اعمال می‌گردد که از همه شدیدتر است، بر این اساس در حالت تعدد، مجرم تنها به تحمل مجازات اشد محکوم خواهد شد.

اعمال این قاعده نیز متضمن تفریط و مسامحه در مجازات است، مثلاً فردی که مرتکب ده نوع جرم شده است فقط به تحمل مجازات جرمی محکوم می‌شود که از بقیه شدیدتر است؛ به عبارت دیگر، چنانچه کسی به یک جرم بااهمیت دست بزند، تا وقتی‌که به سبب آن محاکمه نشده است این امکان را خواهد داشت که به جرایم ساده‌ی دیگر دست بزند.

سوم ـ قاعده‌ی مختلط: ایرادات دو قاعده‌ی نخست با ارائه‌ی این قاعده که آن را مختلط یا متوسط می‌نامند مرتفع شده است و مقصود آن است که در تعیین مجازات دو قاعده‌ی اولی توأماً مد نظر قرار بگیرند؛ یا از اطلاق آنها کاسته شود. به موجب این قاعده، جمع بین مجازات‌ها جایز است، به شرط آن که از حد معینی بالاتر نرود. با این عمل یعنی تعیین حداکثر کیفر، ایراد افراط در مجازات مرتفع می‌شود و با تشدید مجازات محکوم‌به، ایراد قاعده‌ی اعمال مجازات اشد از میان می‌رود.

در بیشتر قوانین وضعی جدید، قاعده‌ی جمع مجازات‌ها و قاعده‌ی اعمال مجازات اشد، مقیداً مورد توجه قرار گرفته است.

۷۲. قانون مجازات مصر: در قانون جزای مصر، قاعده‌ی تعدد مجازات پذیرفته شده است؛ زیرا مادّه‌ی ۳۳ آن تصریح دارد که به استثنای کیفرهای موضوع مواد ۳۵ و ۳۶، مجازات‌های سالب آزادی متعدداً اعمال‌شدنی هستند. در مادّه‌ی ۳۵ تصریح شده است که مجازات حبس با اعمال شاقه برای هر مدتی که باشد، مجازات‌های سالب آزادی محکوم‌علیه را، که قبل از این محکومیت صادر شده باشند، در خود ادغام می‌کند. در مادّه‌ی ۳۶ تصریح شده

است که اگر شخصی پیش از آن که محکومیت بیابد، به جرایم متعددی دست زده باشد، مدت محکومیت به حبس با اعمال شاقه نباید از بیست سال تجاوز کند، و چنانچه مجازات قانونی، حبس جنایی و یا توأماً حبس جنایی و حبس جنحه‌ای است، مدت بازداشت از ده سال بالاتر نرود و درصورتی‌که مجازات قانونی تنها حبس جنحه‌ای است نباید از شش سال بیشتر باشد.

پس قانون جزای مصر، قاعده‌ی تعدد مجازات را پذیرفته، لیکن آن را از سه جنبه مقید ساخته است:

اول: مجازات حبس با اعمال شاقه به هر مقداری که باشد، محکومیت‌های سالب آزادی پیشین محکوم‌علیه را در خود جای می‌دهد، پس کسی که به تحمیل ده سال حبس محکوم گردیده است و بعداً به تحمل حبس با اعمال شاقه برای مدت پنج سال محکوم می‌شود، همین مجازات و از محکومیت قبلی، باقی‌مانده‌ی آن را تحمل می‌کند، این سخن بدان معناست که قانون جزای مصر، قاعده‌ی اعمال مجازات اشد را به طور مقید پذیرفته است.

دوم: درصورتی که در میان محکومیت‌های محکوم‌علیه، مجازات حبس با اعمال شاقه وجود دارد، نباید از بیست سال تجاوز کند و یا اگر محکومیت‌های وی حبس جنایی، یا حبس جنایی توأم با حبس جنحه‌ای است، نباید از ده سال بیشتر باشد و درصورتی‌که محکومیت حبس جنحه‌ای باشد، حداکثر آن شش سال است. این حکم نشان می‌دهد که قانون جزای مصر قاعده‌ی جمع مجازات‌ها را به صورت مقید پذیرفته است.

سوم: در حالت تعدد معنوی، مجازات اشد اعمال می‌گردد. در تعدد مادی نیز به شرط آن که جرایم ارتکابی در تعقیب هدف واحدی رخ داده و با هم‌دیگر به صورت تفکیک‌ناپذیری، ارتباط تنگاتنگ داشته باشند، مجازات اشد اعمال خواهد شد. (مادّه‌ی ۳۲ قانون مجازات) این حکم به مقید کردن قاعده‌ی جمع مجازات می‌انجامد.

ملاحظه می‌شود که در قوانین وضعی، تنها در قرن گذشته قاعده‌ی تعدد مجازات‌ها مقید شده است و پیش از آن بدون هیچ قیدی، کلیه‌ی مجازات‌ها اعمال‌شدنی بود.

۷۳. حقوق اسلامی و تعدد جرم: حقوق اسلامی از نخستین روز پیدایش، قاعده‌ی تعدد مجازات‌ها را به رسمیت شناخته، لیکن آن را به صورت مطلق عملی ندانسته است و با دو قاعده‌ی دیگر مقید می‌سازد که عبارت‌اند از قاعده‌ی تداخل و قاعده‌ی جبّ.

قاعده‌ی تداخل: به موجب این قاعده در حالت تعدد جرم، برخی از مجازات‌ها در درون مجازات دیگر قرار می‌گیرند؛ به نحوی که همه‌ی جرایم با یک مجازات کیفر داده می‌شوند،

و مجرم عیناً مانند حالتی که یک جرم مرتکب شده باشد به تحمل یک مجازات محکومیت می‌یابد.[1] این قاعده بر دو اصل استوار است:

اول: درصورتی‌که جرایم متعدد از یک نوع باشند، مانند سرقت‌ها و زنا و قذف‌های متعدد؛ دراین‌صورت مجازات‌های در هم‌دیگر تداخل کرده به اعمال یک مجازات بسنده می‌شود و در صورتی که مجرم پس از تحمل کیفر به جرم دیگری از همان نوع دست بزند، مجدداً به تحمل کیفر آن محکوم خواهد شد. دراین‌باره اجرای مجازات ملاک است، نه حکم محکومیت. پس هر جرمی که پیش از اجرای حکم مجازات رخ دهد، مجازاتش در همین مجازاتی که به مرحله‌ی اجرا درنیامده است تداخل می‌کند.

بنابر قول مشهور، چنانچه جرایم ارتکابی موضوع واحدی داشته باشند به رغم اختلاف در ارکان سازنده و مجازات، از یک نوع به شمار می‌آیند، مانند سرقت عادی و محاربه که هر دو سرقت هستند ولی ارکان و مجازات‌های مختلف دارند، و مانند زنای محصنه و زنای غیرمحصن که هر دو زنا هستند. در این موارد، مجازات اشد اعمال می‌گردد.

توجیه این اصل: نظر به این که مجازات با قصد تأدیب مجرم و تنبیه دیگران وضع می‌شود و نظر به این که اعمال یک مجازات، این اهداف را برآورده می‌سازد بنابر این مادامی‌که مجازات واحد، مؤثر است و مجرم را از ارتکاب مجدد جرم باز می‌دارد، به اجرای مجازات‌های متعدد احساس نیاز نمی‌شود؛ هرچند احتمال می‌رود مجرم دوباره مرتکب جرم شود لیکن تا زمانی که قطعاً ثابت نشده باشد که مجازات سبب تنبه مجرم نگردیده است، نمی‌توان به این احتمال توجه کرد. پس اگر این موضوع ثابت شد، و معلوم گشت که مجرم دست به ارتکاب جرم زده و مجازات آن را هم تحمل کرده و دوباره مرتکب جرم شده است، حتماً باید به سبب جرم اخیر مجازات شود، زیرا یقیناً ثابت می‌شود که مجازات نخستین از هدف خود بازمانده است.

دوم: درصورتی‌که جرایم متعدد از یک نوع نباشند، مجازات آنها به شرط آن که برای تحقق یک هدف وضع گردیده باشند، در هم‌دیگر تداخل می‌کنند، مثلاً کسی که به مأمور دولت اهانت می‌کند و در مقابل او مقاومت به خرج می‌دهد و به او دست‌درازی می‌کند بازاء جرایم سه‌گانه به یک مجازات محکوم می‌شود چرا که این مجازات‌ها در تعقیب هدف واحد یعنی حمایت از مأمور و انجام‌دادن وظیفه وضع گردیده‌اند. کسی که گوشت خوک و خون بخورد و اکل میته نماید بازاء این سه جرم با یک مجازات کیفر داده می‌شود؛ زیرا این

---

۱. شرح *فتح‌القدیر*، ج ۴، ص ۲۰۸؛ *شرح‌الزرقانی*، ج ۸، ص ۱۰۸؛ *اسنی‌المطالب*، ج ۴، ص ۱۵۷؛ *المغنی*، ج ۱۰، ص ۱۹۷.

مجازات‌ها همه به منظور تأمین هدف واحد یعنی حمایت از صحت و سلامت فرد و جامعه، وضع گردیده‌اند.

درباره‌ی «تداخل» هم، ملاک اجرای مجازات است نه وجود حکم محکومیت. پس هر جرمی که پیش از اجرای مجازات رخ داده باشد، مجازاتش در مجازاتی که هنوز به مرحله‌ی اجرا درنیامده است، تداخل خواهد کرد.

به موجب مذهب مالک، مجازات شرب خمر و قذف در هم‌دیگر تداخل می‌کند و در صورت تعدد، تنها یک مجازات اعمال می‌گردد؛ زیرا هر دو مجازات یک مقصود دارند، کسی که شرب خمر می‌کند، هذیان می‌گوید و آن که هذیان بگوید، افترا می‌بندد. بنابر این، مجازات شرب خمر به منظور جلوگیری از افترازدن وضع گردیده است. مذاهب دیگر با مذهب مالک مخالف‌اند و بر آنند که مقصود از مجازات قذف، حفظ و صیانت آبروی مردم و مقصود شارع از مجازات شرب خمر، حمایت از عقل مردم است، پس مجازات آن دو بنابر اهداف جداگانه‌ای و در تعقیب آن وضع شده‌اند.

به نظر برخی از مالکیه، مجازات شرب خمر و قذف از آن حیث تداخل می‌کند که مقدار واحدی دارند. اینان «اتحاد موجب» را سبب تداخل می‌دانند و نه «اتحاد غرض» را این رأی در مذاهب دیگر هیچ انعکاسی ندارد.[۱]

درصورتی‌که جرایم از انواع مختلف باشند، و مجازات‌های پیش‌بینی شده هدف واحدی نداشته باشند، مانند آن که متهم یک بار زنا کند و بار دیگر مرتکب سرقت شود و بار سوم کسی را قذف نماید، موجب تداخل مجازات‌ها نمی‌شود و تماماً اجرا خواهند شد.

قاعده‌ی جُبّ: جُبّ در اصطلاح حقوق اسلامی به این معناست که اگر اعمال مجازاتی، اجرای بقیه‌ی مجازات‌ها را غیرممکن و ممتنع سازد، فقط به اجرای همان مجازات اکتفا می‌شود.[۲] این معنا فقط درباره‌ی کیفر قتل مصداق دارد زیرا اعمال آن مجازات ضرورتاً تنفید بقیه‌ی مجازات‌ها را محال می‌سازد. از این رو، کیفر قتل، تنها عقوبتی است که بقیه‌ی مجازات‌ها را از میان برمی‌دارد.

فقها درباره‌ی قاعده‌ی «جُبّ» نظر واحدی ندارند، مالک و ابوحنیفه و احمد آن را می‌پذیرند و شافعی آن را نمی‌پذیرد، گروه اول هم در محدوده‌ی عمل آن اختلاف نظر دارند به نظر مالک، هر حد یا قصاصی که با مجازات قتل توأم گردد، اجرا نمی‌شود. کیفر قتل دربرگیرنده‌ی همه‌ی آنها به جز بزه افترا (قذف) در درون خود می‌شود، اما درصورتی‌که

---

۱. *شرح الزرقانی*، ج ۸، ص ۱۰۸.

۲. جُبّ در لغت به معنای بریدن و قطع‌کردن و چیدن است.ـ م.

محکوم‌علیه به حد قذف هم محکومیت یافته باشد، برای این که به مدّعی نگویند پس چطور شد حد قذف را اجرا نکردند اول این حد را اقامه می‌کنند و آن‌گاه کشته می‌شود.[1]

به نظر احمد درصورتی‌که در میان حدود، کیفر قتل هم درکار باشد، تنها کیفر قتل اجرا و بقیه‌ی حدود ساقط می‌شود، مانند آن که سرقت کند و مرتکب زنای محصن هم باشد؛ شرب خمر نماید و در محاربه کسی را بکشد. چنانچه در کنار حدودالله، حق‌الناسی قرار بگیرد که مستوجب قتل است، خواه قصاص باشد و یا حد، ابتدا حق‌الناس استیفا می‌گردد و حدودالله در آن تداخل می‌کند. پس کسی که انگشت شخصی را قطع کند و او را قذف نماید سپس مسکر بنوشد و سرقت و زنا کند و فرد دیگری را هم بکشد، انگشت بزه‌کار به عنوان قصاص قطع می‌شود سپس به سبب قذف حد می‌خورد و آن‌گاه کشته می‌شود و بقیه‌ی حدود ساقط می‌شوند.[2]

به عقیده‌ی ابوحنیفه در صورت اجتماع حق‌الله با حق‌الناس در استیفا باید حق‌الناس مقدم باشد زیرا مردم از استیفای حق خود منتفع می‌شوند، و اگر پس از استیفای حق‌الناس، استیفای حق‌الله مقدور نباشد، ضرورتاً ساقط می‌شود. و چنانچه استیفای آن مقدور باشد در صورتی که اقامه‌ی بخشی از آن بقیه را ساقط کند، همین قسمت اقامه می‌شود؛ تا بقیه ساقط شوند، زیرا پیامبر (ص) می‌فرماید: «تا حد امکان حدود را ساقط کنید». پس اگر مجرم کسی را به قتل برساند و مسکر بنوشد و مرتکب زنای غیرمحصن گردد، به عنوان قصاص کشته می‌شود و حد زنا و شرب خمر ساقط خواهد شد، و چنان که مرتکب زنای محصن گردد، کسی را قذف کند، دست به سرقت بزند و شرب خمر نماید، اول حد قذف اجرا می‌شود؛ زیرا متعلق حق آدمی است، پس از آن رجم می‌شود و باقی‌مانده‌ی حدود ساقط می‌گردد. چنانچه در کنار این «حدود»، قصاص نفس هم باشد، اول حد قذف اجرا می‌شود، پس از آن به عنوان قصاص کشته خواهد شد و بقیه‌ی حدود ساقط می‌شوند. اما در هر حال ضمان مالی سارق از میان نمی‌رود.[3] هم‌چنان که پیدا و معلوم است، رأی ابوحنیفه با نظر احمد یکسان می‌باشد.

اما هم‌چنان که گفته شد، شافعی «قاعده‌ی جُبّ» را نمی‌پذیرد و معتقد است که همه‌ی مجازات‌ها یکی پس از دیگری و درصورتی‌که در هم‌دیگر تداخل نکنند، باید اجرا شوند، با این شرط که ابتدا حق‌الناس به مرحله‌ی اجرا درآید و بعد حق‌الله اقامه گردد، النهایه باید قبلاً مجازات‌های غیر از قتل اعمال شوند و درصورتی‌که آنها کاملاً رعایت شدند، کیفر قتل

---

۱. *المدونة الکبری*، ج ۱۶، ص ۱۲.
۲. *الاقناع*، ج ۴، ص ۲۴۸ به بعد.
۳. شرح *فتح القدیر*، ج ۴، ص ۲۰۸؛ *بدائع الصنائع*، ج ۷، ص ۶۲.

هم به مرحله‌ی اجرا درمی‌آید، مثلاً اگر کسی به تحمل حد زنای غیرمحصن و حد قذف و حد سرقت و حد محاربه‌ای که مجازاتش قطع عضو یا قتل است، و نیز قصاص در نفس محکومیت یابد، اول به سبب قذف حد می‌خورد سپس بازداشت می‌شود تا بهبود حاصل کند، آن‌گاه به سبب زنا، حد می‌خورد، مدتی در بازداشت می‌ماند تا آثار شلاق از بین برود، سپس به سبب سرقت و محاربه دست راست و پای چپش بریده می‌شود و بعداً به سبب ارتکاب قتل، قصاص خواهد شد. اگر در اثر یکی از حدود بمیرد، بقیه‌ی حدودالله ساقط می‌شود ولی حق‌الناس مانند دیه و استرداد مال مسروقه از دارایی وی استیفا می‌گردد. به این ترتیب چون شافعی «قاعده‌ی جُبّ» را نمی‌پذیرد، قتل را در آخرین مرحله اجراشدنی می‌داند.[1]

به عقیده‌ی برخی از فقهای شافعیه، درصورتی‌که متهم به سرقت عادی دست بزند سپس مرتکب «قطع طریق» گردد، به سبب سرقت، دستش بریده نمی‌شود بلکه به سبب ارتکاب بزه «حرابه» کشته خواهد شد. و چنانچه به سبب زنای غیرمحصن تازیانه بخورد و پیش از تبعید برای دومین بار زنا کند، یک بار تبعید کفایت می‌کند و اگر به زنای غیرمحصن مرتکب شود و پیش از تحمل کیفر، به ارتکاب زنای محصن دست بزند، مجازات شلاق در کیفر رجم تداخل خواهد کرد. امتناع قطع عضو و تبعید و شلاق به سبب رعایت «قاعده‌ی جُبّ» نیست بلکه به سبب قاعده‌ی تداخل است که اجرا نمی‌شوند. سرقت عادی از انواع قطع طریق است که «قطع‌الطریق» را سرقت کبرا و سرقت عادی را «سرقت کوچک» می‌نامند. تبعیدکردن زناکار از مجازات‌های زنای غیرمحصن به شمار می‌آید؛ اگر برای زنای اول به مرحله‌ی اجرا درنیاید، اجرای آن در زنای دوم کافی خواهد بود. حد شلاق، کیفر زنای غیرمحصن است و اگر به دلیلی اجرا نشود، اجرای آن در زنای دوم کفایت خواهد کرد.[2]

۷۴. بررسی تطبیقی: قیودی که در حقوق اسلامی برای نظریه‌ی تعدد پی‌ریزی شده‌اند همان‌هایی است که در قوانین موضوعه مد نظر قرار می‌گیرند. به طوری که هم در حقوق اسلامی و هم حقوق عرفی متهم را در حین ارتکاب جرم دوم به این دلیل که کیفر جرم نخستین را تحمل نکرده است، معذور تلقی می‌کنند؛ و برآنند که اجرای همه‌ی مجازات‌ها بدون هیچ قیدی به نتایجی منتهی می‌گردد که عقل و منطق قانون‌گذاری آنها را نمی‌پذیرد.

گذشته از وحدت نظر مذکور، حقوق اسلامی نسبت به حقوق عرفی در رعایت نظریه‌ی

---

۱. *المهذب*، ج ۲، ص ۳۰۵.

۲. *اسنی المطالب*، ج ۴، ص ۱۵۷.

تعدد و قیود آن از منطق دقیق‌تری برخوردار است. این دقت نظر در رعایت «قاعده‌ی تداخل» به وضوح ملاحظه می‌شود. زیرا به صورت مطلق آن رعایت نمی‌شود، بلکه درباره‌ی تکرار ارتکاب یک جرم و جرایم مختلفی که مجازات‌هایشان هدف واحدی را تعقیب می‌کنند، لازم‌الرعایه دانسته می‌شود و در سایر موارد به آن عمل نمی‌شود. علت این امر آن است که برای هر جرمی یک مجازات پیش‌بینی شده است، درصورتی‌که متهم مرتکب جرم شده باشد و قبل از مجازات یک بار دیگر به ارتکاب آن دست بزند، معقول است که متهم به اعتبار جرم نخست، معذور تلقی گردد و تعدد مجازات بی‌معنا باشد. اما اگر متهم به چندین جرم مختلف دست بزند، مجازات‌شدنش به سبب یکی از آنها در ارتکاب جرم دوم، عذری پذیرفتنی به شمار نمی‌آید؛ زیرا هر ارتکاب جرمی فی‌ذاته ممنوع است و هر کدام مجازات خاص خود را دارند. کیفری که برای یک جرم پیش‌بینی شده به دلیل بازداشتن مجرم از ارتکاب سایر جرایم نیست، بلکه به این سبب است که از ارتکاب همین جرم خودداری کند. به علاوه در وضع هر مجازاتی، ملاحظات ویژه‌ای مراعات گردیده است که در مجازات دیگر وجود ندارد، مثلاً در مجازات‌های شلاق و رجم، ملاحظات خاصی در بازداشتن مجرم از ارتکاب زنا مد نظر قرار می‌گیرد که در جرایم دیگر وجود ندارد و هکذا. از این نظر است که کیفر قذف برای سرقت فاقد شایستگی است و در بازداشتن از ارتکاب آن صالح نیست. مجازات سرقت، برای قتل، کیفر شایسته به شمار نمی‌آید و در جلوگیری از وقوع آن بی‌فایده است. این منطق لزوماً ایجاب می‌کند که در ارتکاب جرایم مختلف، قاعده‌ی تعدد مجازات رعایت شود و متهم برای هر یک از جرایم، کیفر خاص آن را تحمل نماید.

دراین‌باره در قوانین عرفی شیوه‌ی متفاوتی از حقوق اسلامی اتخاذ شده است و مجازات نشدن مجرم را در ارتکاب جرم دوم، خواه هر دو جرم از یک نوع باشند یا از انواع مختلف، عذر پذیرفتنی به شمار می‌آورند.

قاعده‌ی تداخل در حقوق اسلامی از حقوق عرفی وسیع‌تر و گسترده‌تر است؛ زیرا این قاعده در قوانین موضوعه تنها در یک حالت اجرا می‌شود؛ یعنی در حالتی که مجرم چندین جرم را با هدف واحدی مرتکب می‌شود، آن هم با این شرط که جرایم ارتکابی آن‌چنان به هم‌دیگر مرتبط باشند که تفکیک و تجزیه‌ی آنها مقدور نباشد. حقوق‌دانان این حالت را بر مبنای آن که مجازات اشد اعمال می‌گردد، از مصادیق «قاعده‌ی جُبّ» می‌شمارند، لیکن توصیف صحیح آن است که از «قاعده‌ی تداخل» به شمار آید؛ زیرا برای همه‌ی جرایم یک مجازات اعمال می‌گردد و اصل این است که «جُبّ» بعد از صدور حکم محکومیت به وجود

می‌آید ولی «تداخل» هم پیش از صدور حکم محکومیت، صورت می‌پذیرد و هم بعد از آن. حالت تداخلی که در حقوق عرفی پذیرفته شده است در حد بسیار زیادی به اصل دوم قاعده‌ی تداخل در حقوق اسلامی شباهت دارد.

با آن که در قوانین وضعی نظریه‌ی تداخل به شرح مسبوق پذیرفته شده است، در شالوده و مبنای آن با حقوق اسلامی هم‌پوشان نیست، مبنایی که در این قوانین پذیرفته شده است آن است که مجرم در تعقیب هدف واحد، دست به ارتکاب چندین جرم بزند و این جرایم به صورت تفکیک‌ناپذیر نسبت به هم مرتبط باشند، حال آن که شریعت اسلامی در این حالت بر آن است که مجازات‌های جرایم ارتکابی در تعقیب غرض واحد، وضع گردیده باشند. این تفاوت همان است که روح حاکم بر هر تشریعی را نشان می‌دهد. مقنن عرفی قاعده‌ی تداخل را در تبعیت از قصدی که بزه‌کار از ارتکاب جرایم در نظر دارد، وضع می‌کند اما شارع مقدس، آن قاعده را در ادامه‌ی قصد و نیت، لازم‌الرعایه می‌داند. همین عامل باعث گردیده است که قوانین موضوعه به عکس حقوق اسلامی، از منطق آشفته و جهت‌گیری‌های متناقض انباشته باشد.

از بارزترین وجوه اختلاف میان این دو، آن است که در قوانین وضعی برای مجازات، حداکثری در نظر است که تجاوز از آن را هرچند که جرایم ارتکابی رقم بالایی را تشکیل دهند، صحیح دانسته نمی‌شود. اسلام چنین قاعده‌ای را نمی‌پذیرد. در قوانین وضعی این قید از باب ضرورت و ناچاری پذیرفته شده است؛ زیرا اساسی‌ترین مجازات‌ها در آنها، کیفر حبس است که از نوع ساده تا حبس موقت یا مؤبد با اعمال شاقه را در بر می‌گیرد. اگر در حالت تعدد برای مجازات حبس، حد معینی در نظر نگیرند، مجازات‌های موقت به مجازات‌های ابدی تبدیل می‌شوند و عمر محکوم‌علیه پیش از اتمام مجازات پایان می‌پذیرد. اما در حقوق اسلامی، مجازات‌های اساسی، قطع عضو و شلاق است و این‌ها به صورت طبیعی و به هر تعداد که باشند، مجازات‌های موقت به شمار می‌آیند و به مجازات‌های ابدی و مؤبد استحاله نمی‌یابند، و از این رو ضروری نیست تا در صورت تعدد جرایم، برای مجازات، حداکثر و غایت نهایی پیش‌بینی گردد.

حقوق اسلامی با آن که در برخی از جرایم، مجازات حبس تعزیر موقت را پیش‌بینی کرده است، باوجود قاعده‌ی تداخل، موجبی ندیده است تا برای آن غایت نهایی در نظر بگیرد؛ زیرا معمولاً مجرم در ارتکاب یک جرم یا جرایم همانند، تخصص پیدا می‌کند و اگر چند بار مرتکب یک جرم شود، براساس قاعده‌ی تداخل، با یک مجازات، کیفر می‌بیند و اگر به جرایم هم‌گون دست زده باشد، این جرایم از سه یا چهار عدد بیشتر نخواهد بود. چنانچه

بازاء هر یک، کیفر خاصی ببیند، لزوماً همه‌ی آنها مجازات حبس نخواهد بود و حتی اگر فرض شود که همگی حبس باشند، مجموعه‌ی آن به میزان غیرمعقول بالغ نخواهند شد. به ویژه اگر درنظر داشته باشیم که برخی از فقها گفته‌اند حداکثر مجازات تعزیری نباید به یک سال تمام بالغ گردد؛ یا این که غالباً اولیای امور حداکثر این نوع مجازات‌ها را سه سال تعیین می‌کنند. علاوه بر همه‌ی این‌ها، قاعده‌ی دوم نظریه‌ی تداخل، در این موارد به تنزل مجازات گراییده است. زیرا مجازات‌های جرایم هم‌گون معمولاً در تعقیب هدف واحدی وضع می‌شوند و درصورتی‌که مجازات‌ها به منظور هدف واحد وضع گردند در هم‌دیگر تداخل می‌کنند.

حقوق اسلامی با حقوق عرفی در اصل پذیرش «قاعده‌ی جُبّ» موافق است ولی در دایره‌ی عمل آن قاعده، با هم‌دیگر تفاوت دارند. در حقوق اسلامی این قاعده زمانی لازم‌الاجراست که کیفر قتل، همان گونه که سابقاً گفته شد با مجازات‌های دیگر هم‌راه باشد اما از دیدگاه قوانین موضوعه، در این حالت و در حالتی که مجازات حبس با اعمال شاقه با سایر مجازات‌های سالب آزادی، یکجا جمع شود به این قاعده عمل می‌شود. مجازات حبس با اعمال شاقه به هر میزانی که باشد، مجازات سالب آزادی دیگر را به همان میزان در خود جای می‌دهد ولی حقوق اسلامی به تقریر حالت اخیر نیازمند نبوده زیرا همان گونه که گفته شد، از طرفی مجازات حبس، کیفر اصلی و اساسی به شمار نمی‌آید و از طرف دیگر مدت آن کوتاه است. هم‌چنان که در گذشته توضیح داده شد، ممکن نیست این مجازات به کیفر مؤبد استحاله پیدا کند. گذشته از همه‌ی این‌ها، مجازات حبس، متنوع و مختلف نیست و تا وقتی که در مدت محدود هستند، همگی از یک نوع و درجه‌ی واحد به شمار می‌آیند.

هرچند در حقوق اسلامی علی‌الاطلاق کیفر حبس نامحدود پذیرفته شده و رهایی از آن در گرو اصلاح‌پذیری و توبه‌ی مجرم است، ضروری دانسته نشده که تا آخرین حد آن مشخص شود؛ زیرا آزادی از این حبس به اصلاح‌پذیری و توبه مجرم مقدور است نه با گذراندن مدت معینی در محبس. لذا بالسویه خواهد بود که توبه کند و خود را آزاد سازد؛ یا در زندان بماند تا بمیرد. چرا که مقصود از بازداشت او آن است که جامعه از شرّش در امان باشد پس اگر با توبه کفّ شر می‌شود، آزاد خواهد شد و اگر توبه نکند، زندان، جامعه را از شرّ او در امان نگاه می‌دارد؛ تا فرشته‌ی مرگ به سراغش آید.

بخش چهارم

استیفای مجازات‌ها

استیفای مجازات‌ها

۷۵. چه کسی حق اجرای مجازات را دارد؟ در حقوق اسلامی، جرایم از این نظر به سه دسته تقسیم می‌شوند: جرایم حدود؛ جرایم قصاص و دیه؛ و جرایم تعزیری. کسی که در مظان ارتکاب هر یک از جرایم فوق قرار دارد، در صورت اثبات اتهام، به کیفر مقرر محکوم می‌شود و اگر اثبات نشود، تبرئه خواهد شد. در صورت محکومیت به مجازات‌های حدود و تعزیر، دولت آن را استیفا می‌کند و چنانچه محکومیت از نوع قصاص باشد در صورت وجود شرایط، مجنی‌علیه یا ولی دم او حق دارند آن را استیفا کنند، در ذیل این مطلب مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد.

۷۶. استیفای مجازات در جرایم حدود: فقها متحدالقول‌اند که کسی جز امام یا نایب وی حق ندارد مجازات‌های حدود را استیفا کند؛ زیرا حد، حق‌الله است و برای رعایت و حمایت منافع جامعه وضع گردیده است و باید در اختیار نماینده‌ی جامعه یعنی امام قرار بگیرد. به علاوه در استیفای حد، اجتهاد ضرورت دارد و در استیفای آن زیاده‌روی و تجاوز از حد مقرر، محل خوف است؛ یعنی بیم آن می‌رود که کسی غیر امام به استیفای آن مبادرت ورزد یا از حد مقرر تجاوز کند و یا باعث ستم و ظلم گردد. از این رو به عهده‌ی ولی امر گذاشته شده است تا اگر خواست شخصاً یا از جانب جانشین خود آن را استیفا کند.

در حین اقامه‌ی حد، حضور امام شرط نیست؛ چه، آن که پیامبر (ص) به هنگام اجرای حد، حضور خود را لازم ندیدند و فرمودند: «ابن انیس نزد فلان زن بشتاب، اگر اعتراف کرد

رجمش کن». همچنین ایشان دستور دادند تا ماعز سنگسار شود ولی خود حاضر نشدند و سارقی را نزد وی آوردند و فرمود «او را ببرید و دستش را قطع کنید».[1]

لیکن اجازه‌ی امام در اقامه‌ی حد لازم است. هیچ حدی در دوران حضرت رسول (ص) اجرا نشد مگر آن که شخصاً دستور فرمودند، همچنین در روزگار خلفا نیز بدون اجازه‌ی آنها اقامه‌ی حد ننمودند. از پیامبر (ص) در این باب نقل شده است که فرمودند: «چهار چیز به‌عهده‌ی ولی امر است: حدود؛ صدقات؛ اقامه‌ی نمازهای جمعه؛ و فئی».[2]

بنابر قاعده‌ی عمومی، اقامه‌ی حد، از وظایف امام یا جانشین اوست، ولی چنانچه حد از اموری باشد که سبب تلف جان و قطع عضو شود[3] و یکی از افراد عادی به استیفای آن مبادرت ورزد، به این اعتبار مورد بازخواست و مؤاخذه قرار نمی‌گیرد، بلکه به دلیل خودرأیی در مقابل قوای عمومی، مورد مؤاخذه قرار خواهد گرفت. اما اگر حد، غیرمتلف باشد، مانند شلاق در زنا و قذف، کسی که رأساً مبادرت به اقامه‌ی آنها نماید بازاء ضرب و جرح و پی‌آمدهای آن مسئول خواهد بود. تفاوت دو حالت مذکور در این است که «حد متلف نفس» و یا قاطع عضو، معصومیت جان و عضو را از میان می‌برد. زوال عصمت جان، قتل را و زوال عصمت عضو، قطع عضو را مجاز می‌سازد و ارتکاب آنها جرم تلقی نمی‌شود. اما چون حد غیرمتلف، عصمت را از میان نمی‌برد، چنانچه فردی خودسرانه و بدون اجازه‌ی مبادی ذی‌ربط به اقامه‌ی حد مبادرت کند، بزه‌کار تلقی و شایسته‌ی کیفر می‌شود.

۷۷. استیفای مجازات در جرایم تعزیری: اجرای مجازات در جرایم تعزیری از وظایف حاکم و امام یا جانشین اوست؛ زیرا مجازات برای حمایت از جامعه وضع گردیده است و اجرای آن نیز از وظایف نماینده‌ی جامعه خواهد بود، به علاوه، در تعزیر هم مانند حد، اجتهاد ضرورت دارد و اطمینانی نیست که دیگران در اجرای آن مرتکب تعدی و ظلم و ستم نشوند.

هیچ کسی جز امام یا نایب او حق ندارد کیفر تعزیری را هرچند متلف هم باشد اقامه کند. اگر کسی محکوم به قتل تعزیری را بکشد، قاتل به شمار می‌آید؛ هرچند مجازات محکوم‌به «متلف نفس» باشد. تفاوت مجازات حد متلف نفس و کیفر تعزیری متلف نفس در این است که در نوع اول عفو و اسقاط و تأخیر مجازات جایز نیست و حتماً باید به مرحله‌ی اجرا

---

۱. *الشرح‌الکبیر*، ج ۱۰، ص ۱۲۱.
۲. *المهذب*، ج ۲، ص ۲۸۷؛ شرح *فتح‌القدیر*، ج ۴، ص ۱۳۰.
۳. *الاقناع*، ج ۴، ص ۲۴۵.

درآید، اما در مجازات متلف تعزیری، ولی امر حق دارد آن را مشمول عفو قرار دهد، از این رو، مجازات الزامی و حتمی تلقی نمی‌شود و عصمت محکوم‌علیه از میان نمی‌رود، چرا که ممکن است حتی در آخرین لحظه‌ها مشمول عفو گردد.

۷۸. استیفای کیفر در قصاص: قاعده این است که اجرای مجازات‌های قصاص نیز مانند بقیه‌ی مجازات‌ها از وظایف ولی دم است، لیکن استثنائاً اجازه داده شده است تا خود مجنی‌علیه یا ولی دم او آن را استیفا نمایند. خداوند می‌فرماید: «و من قتل مظلوماً فقد جعلنا لولیه سلطانا» (الاسرا، ۳۳).

متفق‌علیه است که ولی دم مجنی‌علیه، تحت نظارت حکومت، کیفر قصاص نفس را می‌تواند استیفا کند. از آن حیث باید با نظارت از جانب دولت صورت پذیرد که در قصاص نفس هم اجتهاد ضرورت دارد و تعدی و ظلم در اعمال آن حرام است چون این اطمینان در بین نیست که قصاص‌کننده به قصد تشفی، بر محکوم‌علیه، ستم روا ندارد. با این حال اگر بدون نظارت انجام دهد، عمل ارتکابی اجرای قصاص تلقی می‌گردد ولی به سبب عمل خودسرانه، تعزیر خواهد شد. دراین‌باره حکومت باید بررسی کند، چنانچه ولی دم به اجرای قصاص آشنا و از قدرت و معرفت لازم برخوردار باشد به وی اجازه‌ی آن را می‌دهد والا به وی دستور می‌دهد تا در استیفای آن به شخص دیگری وکالت دهد.

مانعی وجود ندارد که به هزینه‌ی بیت‌المال افراد خبره‌ای برای اجرای مجازات‌های حدود و قصاص استخدام شوند؛ زیرا این امر از مصالح عمومی به شمار می‌آید و در صورتی که ولی امر نتواند استیفای قصاص کند، به آنان وکالت می‌دهد.

در قصاص بر دون نفس، به عقیده‌ی ابوحنیفه، چنانچه مجنی‌علیه خبره باشد، حق دارد شخصاً استیفا کند، والا به دیگری وکالت می‌دهد. این رأی ابوحنیفه مانند یکی از آراء مذهب احمد است.[۱]

به نظر مالک و شافعی و رأی دیگر مذهب احمد، در مادون نفس، مجنی‌علیه اعم از آن که آشنا باشد یا ناوارد، حق ندارد رأساً استیفا کند؛ زیرا اطمینان وجود ندارد که با وجود قصد تشفی خاطر، بر او ستم روا ندارد؛ یا به جنایتی دست نزند که جبران‌ناپذیر باشد. اجرای قصاص باید به دست عده‌ای از خبرگان صورت پذیرد. به این ترتیب، مجری احکام قصاص می‌تواند کارمندی باشد که وظیفه‌اش انجام‌دادن این قبیل امور است.[۲]

---

۱. *بدائع‌الصنائع*، ج ۷، ص ۲۴۶؛ *الشرح‌الکبیر*، ج ۹، ص ۳۹۸ و ۳۹۹.
۲. *مواهب‌الجلیل*، ج ۶، ص ۲۵۳ و ۲۵۴؛ *المهذب*، ج ۲، ص ۱۹۷؛ *الشرح‌الکبیر*، ج ۹، ص ۳۹۹.

۷۹. نحوه‌ی استیفای قصاص نفس: به عقیده‌ی ابوحنیفه و رأیی از احمد، محکوم‌علیه باید با شمشیر کشته شود؛ اعم از آن که آلت جنایت وی در کشتن مجنی‌علیه شمشیر باشد یا وسیله‌ای دیگر، و اعم از آن که گردن مجنی‌علیه را بریده باشد یا در اثر سرایت جراحت وارده کشته شود و یا این که در اثر خفه کردن، غرق‌نمودن و یا آتش‌زدن و از این قبیل او را از پای درآورد. اینان به سخن پیامبر (ص) استناد می‌کنند که فرمود «لاقِوَد الا بالسّیف». «قِود» به معنای قصاص است پس بنابر این حدیث، قصاص با غیر شمشیر جایز نیست.

چنانچه مرگ مجنی‌علیه، نتیجه‌ی قطع عضوی باشد که سرایت کرده است، باید با شمشیر قصاص شود؛ زیرا این امر نشان می‌دهد که عمل جانی از زمان تحقق، قتل بوده است نه قطع. و لذا باید با عمل قتل قصاص شود. چرا که اگر عضو جانی را به منظور تحقق مماثلت قطع کنند، و درصورتی‌که نمیرد پس از آن گردنش را ببرند، این امر مجازات به مثل نخواهد بود، بلکه جمع‌کردن بین قطع عضو و قطع گردن است. قطع گردن متمم، بریدن عضو تلقی نمی‌شود، زیرا متمم همیشه از توابع یک شیء به شمار می‌آید، و قطع گردن همان قتل است که از قطع عضو اقوی‌تر است و از توابع آن محسوب نمی‌شود. به علاوه، مقصود از قصاص نفس آن است که جانی کشته شود، اگر این امر با قطع گردن به دست آید بریدن عضو او جایز نخواهد بود، زیرا قطع عضو تعذیب به شمار می‌آید نه استیفای قصاص.

اگر ولی دم بخواهد که با چیز دیگری قصاص کند، مقدور نیست و اگر به این عمل مبادرت ورزد به دلیل عمل خودسرانه، تعزیر می‌شود، لیکن عمل ارتکابی استیفای قصاص تلقی می‌گردد، مثلاً ممکن است جانی را با چوب یا سنگ بکشد؛ یا او را از جای بلندی پرت کند و یا به چاه افکند؛ تمام این موارد استیفای حق به شمار می‌آیند، ولی از این نظر که با شمشیر قصاص نکرده است، تعزیر می‌شود چرا که به طریق نامشروع، حق خود را استیفا کرده است.[1]

به موجب یکی از آراء مالک و شافعی و احمد، هر عملی که جانی مرتکب شده است، ولی امر نیز در استیفای قصاص می‌تواند به همان طریق عمل کند. زیرا خداوند می‌فرماید: «و من اعتدی علیکم فاعتدوا علیه بمثل مااعتدی علیکم».

پس اگر مجنی‌علیه را بسوزاند، غرق کند، با سنگ بزند، از بلندی پرت کند، با چوب بزند یا او را حبس کند و آب و غذا ندهد، ولی امر می‌تواند در حق جانی همان را انجام دهد. زیرا

---

۱. *بدائع الصنائع*، ج ۷، ص ۲۴۶؛ *الشرح الکبیر*، ج ۹، ص ۴۰۰ به‌بعد.

خداوند می‌فرماید: «و إن عاقبتم فعاقبوا بمثل ماعوقبتم به». دیگر آن که قصاص به مماثلت استوار و ممکن است، پس استیفای قصاص به همان شیوه‌ی اتخاذی جانی، جایز و مقدور خواهد بود.[1]

در این موارد، ولی دم می‌تواند با شمشیر هم قصاص کند چرا که در قتل و تعذیب جانی محق است. پس اگر از شمشیر استفاده می‌کند درواقع بخشی از حق را نادیده می‌گیرد و این کار بر او مجاز است.

چنانچه مجنی‌علیه از طریق عمل حرامی کشته شده باشد، مانند لواط و خورانیدن خمر، رأی مشهور بر آن است که جانی با شمشیر کشته شود.

۸۰. اوصاف ابزار قصاص: وقتی که ولی دم می‌خواهد رأساً استیفای قصاص کند، تنها وارد بودن کافی نیست، بلکه واجب است که از ابزار کارآمد و شایسته هم استفاده کند، مثلاً نباید کُند و یا مسموم باشد تا باعث شکنجه‌ی مقتص‌منه نگردد. اگر از چنین وسیله‌ای بهره جوید، تعزیر خواهد شد، چرا که از شرایط قصاص آن است که جانی شکنجه نبیند و به آسان‌ترین راه ممکن جانش ستانده شود.[2] پیامبر خدا (ص) می‌فرماید: «خداوند در هر امری رفتار نیک را واجب ساخته است اگر کسی را می‌کشید یا حیوانی را ذبح می‌کنید از نیکوترین روش بهره جویید، باید چاقویتان را تیز کنید و ذبیحه‌ی خود را نیازارید».

۸۱. آیا استیفای قصاص با وسایلی که سریع‌تر از شمشیر می‌کشند جایز است؟ از آن رو شمشیر وسیله‌ی قصاص انتخاب شده است که سریع‌تر می‌کشد و جانی را کمتر دچار رنج و عذاب می‌سازد، پس اگر ابزاری یافت شود که سریع‌تر از شمشیر می‌کشد و درد کمتری دارد، استفاده از آنها منع شرعی نخواهد داشت. «منع شرعی وجود ندارد که امر قصاص با گیوتین و صندلی الکتریکی و ابزار دیگری که به آسانی و به سرعت منتهی به مرگ می‌شوند و معمولاً هم مؤثر هستند و باعث مثله کردن قاتل و رنج و عذاب افزون او نمی‌شوند، تحقق پذیرد. گیوتین که از انواع سلاح‌های تیز و برنده است. صندلی الکتریکی نیز معمولاً به سرعت و آسانی منتهی به مرگ می‌شود و باعث نمی‌شود که قاتل مثله شود و رنج و عذاب بیشتری بر او تحمیل نمی‌کند».[3]

---

۱. *مواهب‌الجلیل*، ج ۶، ص ۲۵۶؛ *المهذب*؛ ج ۲، ص ۱۹۹؛ *الشرح‌الکبیر*، ج ۹، ص ۴۰۰.
۲. *المهذب*، ج ۲، ص ۱۹۸؛ *الشرح‌الکبیر*، ج ۹، ص ۳۹۷.
۳. از آراء هیئت استفتائیه‌ی دانشگاه الازهر. رجوع کنید به *القصاص*، ص ۲۰۸.

۸۲. آیا حکومت می‌تواند استیفای قصاص را بر عهده گیرد؟ رأی مشهور فقها بر این است که در مادون نفس، امر قصاص به مجنی‌علیه یا ولی دم او موکول نگردد؛ زیرا این نوع از قصاص خبرویّت و دقت خاصی را اقتضا می‌کند و اگر به اختیار مجنی‌علیه یا ولی دم او[۱] گذاشته شود، نمی‌توان مطمئن شد که ظلم‌وستم و عذاب بیشتری روا ندارند. اما استیفای قصاص نفس در اختیار ولی دم است به شرط آن که وارد باشد و با وسیله‌ی مناسب و شایسته آن را استیفا کند. اگر وارد نباشد به فرد دیگری که در این کار تسلط دارد وکالت می‌دهد. پس حق ولی دم در استیفای قصاص به واردبودن و استفاده از آلت و وسیله‌ی شایسته مقیّد می‌باشد.

مردم در گذشته سلاح حمل می‌کردند و غالباً به نحوه‌ی استفاده از آن آشنا بودند، اما امروزه کمتر کسی می‌تواند از شمشیر استفاده کند و کمتر کسی یافت می‌شود که با خود شمشیر قابل استفاده داشته باشد.

اگر بر وضعیت مزبور این نکته را بیفزاییم که دارآویختن و گیوتین و صندلی الکتریکی نسبت به شمشیر سریع‌تر می‌کشد، آن‌چنان که تجربه هم ثابت کرده است، چوبه‌ی دار و گیوتین در دست‌رس افراد عادی قرار ندارند و در اختیار دولت هستند، پس افراد عادی نمی‌توانند آنها را مورد استفاده قرار دهند. اگر این ملاحظات مد نظر قرار داشته باشند می‌توان پذیرفت که ضرورت‌های کنونی اقتضا می‌کند که ولی دم از استیفای حقش به شیوه‌ی قدیم دست بکشد و آن را به عهده‌ی خبرگان و متخصصان واگذارد که دولت برای این امر انتخاب می‌کند و اولیای دم درصورتی‌که بخواهند قصاص کنند، به آنها اجازه‌ی استیفای آن را می‌دهند.

۸۳. نحوه‌ی استیفای مجازات‌های متعدد: در قوانین موضوعه در چگونگی اعمال مجازات‌های متعدد با حقوق اسلامی اختلاف دیده می‌شود. این اختلاف پیش از هر چیز از طبع مجازات‌ها در هر یک از این دو حقوق ناشی می‌گردد.

در قانون جزای مصر به عنوان نمونه‌ای از قوانین وضعی، در صورت تعدد مجازات‌ها، اجرای آنها به ترتیب درجه‌ی سنگینی و شدت، میسر دانسته می‌شود. در درجه‌ی اول، مجازات حبس با اعمال شاقه در مرحله‌ی بعد حبس جنایی، پس از آن حبس با اشتغال به کار و سرانجام حبس ساده، به مرحله‌ی اجرا درمی‌آید. (مادّه‌ی ۳۴ قانون مجازات‌ها)

در اعمال مجازات، ترتیب صدور احکام محکومیت رعایت نمی‌شود، اگر کسی در حین

---

۱. *المغنی*، ج ۹، ص ۴۱۲؛ *المهذب*، ج ۲، ص ۱۹۷؛ *مواهب‌الجلیل*، ج ۶، ص ۲۵۳.

تحمل حبس جنایی یا جنحه‌ای به زندان با اعمال شاقه محکومیت پیدا کند، محکومیت قبلی متوقف و مجازات حبس با اعمال شاقه اجرا می‌شود.

به موجب این قانون، محکومیت‌ها پشت سر هم و متوالیاً اجرا می‌شوند. وقتی یک محکومیت پایان پذیرفت، محکومیت دیگر شروع می‌شود. هر وضعیتی که بر محکوم‌علیه عارض گردد، اجرای مجازات متوقف نمی‌شود؛ مجازات اعمال خواهد شد؛ اعم از آن که محکوم‌علیه بیمار باشد یا تندرست، ضعیف باشد یا نیرومند و قوی.

طبع مجازات‌های قانونی، اقتضا می‌کند که اجرای آنها مدت بیشتری طول بکشد. تا وقتی که مجازات حبس با اعمال شاقه ــ به هر میزانی که باشد ــ سایر محکومیت‌های سالب آزادی قبلی را در خود جای می‌دهد و تا وقتی که احتمال می‌رود محکوم‌علیه در طی تحمل کیفر حبس به تحمل حبس با اعمال شاقه هم محکومیت یابد، لزوماً باید شیوه‌ی اجرای فوق رعایت شود.

حقوق اسلامی در حالت تعدد مجازات‌ها از شیوه‌ی متفاوت دیگری سود می‌جوید البته هر یک از مذاهب فقهی در این باره نظر خاصی دارند.

در حالت تعدد مجازات‌ها، به نظر مالک در مرحله‌ی اول، مجازاتی اجرا می‌شود که حیثیت عمومی و حق‌اللّهی دارد. در مرحله‌ی بعد مجازاتی اجرا خواهد شد که حیثیت خصوصی و حق‌الناسی دارد. استدلال مالک در صحت مدعای خود این است که در حق‌الله، امکان عفو وجود ندارد و کسی نمی‌تواند مجازاتی را که حیثیت عمومی دارد، عفو کند لیکن حق‌الناس ممکن است مشمول عفو قرار بگیرد، بنابر این به نفع محکوم‌علیه است که اجرای آن به تأخیر افتد از این نکته که بگذریم به عقیده‌ی مالک، تفاوت نمی‌کند که ابتدا مجازات خفیف اجرا شود یا مجازات شدید. این امر به اختیار دولت نهاده می‌شود، تا هرگونه که اقتضا کند عمل نماید.

ابوحنیفه و احمد به عکس مالک، عقیده دارند حق‌الناس بر حق‌الله مقدم است، گذشته از تقدم، ابتدا مجازات سبک اجرا می‌شود تا به تدریج نوبت به مجازات سنگین‌تر برسد، پس از اتمام آنها، مجازات حق‌اللهی به مرحله‌ی اجرا درمی‌آید و در این مورد هم ابتدا، مجازاتی اعمال می‌گردد که بقیه را در درون خود جای می‌دهد. به نظر شافعی، همه‌ی مجازات‌ها به ترتیب از سبک‌تر تا شدیدتر به مرحله‌ی اجرا درمی‌آیند و البته حق‌الناس بر حق‌الله مقدم خواهد بود؛ شافعی به «قاعده‌ی جُبّ» عقیده ندارد.

نظر فقها در مقدم‌بودن مجازات سبک بر مجازات شدید، با آنچه در قانون جزای مصر آمده، مخالف، لیکن با طبع مجازات‌های شرعی موافق است. در حقوق اسلامی

مجازات‌های اساسی عبارت‌اند از قطع عضو؛ شلاق؛ و قصاص. این‌ها مجازات‌های بدنی هستند. به منظور حفظ سلامت محکوم‌علیه و قدرت تحمل و مقاومتش در استیفای آنها، لزوماً باید از مجازات‌های سبک‌تر شروع کرد. مجازات شدید بر کیفر سبک مقدم نخواهد بود، مگر آن که آن را در خود جای دهد؛ یعنی از مصادیق «قاعده‌ی جُبّ» به‌شمار آید. در این باره، حقوق اسلامی با قانون جزای مصر هم‌پوشان است.

۸۴. اجرای مجازات بر محکوم‌علیه بیمار و ضعیف و مست: درصورتی‌که محکوم‌علیه بیمار است، یا موقعیت برای اجرای مجازات متناسب نیست، مثلاً هوا بسیار سرد یا خیلی گرم است، فقهای شریعت در وجوب تأخیر اجرای مجازات قصاص و حدود و مجازات‌های تعزیری همانند، متفق‌القول‌اند. البته کیفر قتل را استثنا می‌کنند؛ زیرا مقصود از آن، به هلاکت رسانیدن محکوم‌علیه است. اما در مجازات‌های دیگر که چنین قصدی وجود ندارد، نباید در موقعیتی به مرحله‌ی اجرا درآیند که سبب هلاکت جانی بشوند.

برخی از فقها عقیده دارند که باید اجرای کیفر حد، نسبت به شخص ضعیف به تأخیر افتد تا نیرومند و قوی گردد. عده‌ی دیگر آن را نمی‌پذیرند و ترجیح می‌دهند که مجازات حد، حتی‌المقدور به نحوی اجرا شود که به دلیل ناتوانی محکوم‌علیه به زیان او منتهی نشود، مثلاً اگر کیفر منظور شلاق است، یک یا دو بار با فاصله و هر بار چند ضربه نواخته شود؛ یا با بسته‌ای که به تعداد تازیانه‌ها یا نصف آنها ساقه دارد به مرحله‌ی اجرا درآید.

برخی از فقها عقیده دارند تا وقتی که مست به هوشیاری کامل نرسیده است، مجازات اجرا نمی‌شود.[1]

۸۵. اجرای مجازات بر زن حامل: حقوق اسلامی از نخستین روز پیدایش، قاعده‌ی عدم اعمال مجازات بر زن حامل را به رسمیت شناخته است، داستان غامدیه این موضوع را ثابت می‌کند. وی نزد حضرت رسول (ص) آمد و به زنا اعتراف کرد. پیامبر فرمود: «برو تا وضع حمل کنی» و مانند آن است روایت معاذ که فرمود: «اگر حق داشته باشی که خود او را کیفر دهی، به آنچه در شکم اوست چنین حقی را دارا نیستی». اجرای مجازاتی که بر جنین زن حامل زیان برساند ممنوع است، مانند قصاص، رجم و تازیانه.

فقها در قبول این اصل اجماع دارند لیکن در برخی از جزئیات با یکدیگر موافق نیستند. به عقیده‌ی شافعی درصورتی‌که زن بگوید حامله است یا به حامل بودن مشکوک باشد،

---

۱. شرح *فتح‌القدیر*، ج ۳، ص ۱۸۵.

حکم محکومیت تا زمان حمل و یا وقتی‌که عدم حمل او مشخص گردد اجرا نمی‌شود، بعد از وضع حمل به مرحله‌ی اجرا درمی‌آید. اگر کسی نباشد که طفل او را شیر دهد، شافعی ترجیح می‌دهد کیفر قتل، چند روزی به تأخیر افتد تا کسی را برای شیردادن پیدا کنند.

ابوحنیفه علاوه بر مطالب بالا، عقیده دارد که اجرای مجازات نسبت به حامل، متوقف خواهد ماند؛ تا از نفاس هم پاک شود؛ هرچند مجازات منظور شلاق باشد.

به نظر مالک، حکم محکومیت درباره‌ی زن حامل به مرحله‌ی اجرا درنمی‌آید تا وضع حمل کند. نفاس هم از مواردی است که باعث به تأخیر افتادن شلاق خواهد بود تا دورانش به سر آید، اگر کسی باشد که طفل وی را شیر بدهد، کیفر قتل به مرحله‌ی اجرا درمی‌آید و چنانچه کسی را پیدا نکنند درکشتن وی نباید عجله به خرج داد.

به نظر احمد درصورتی‌که زن حامل، به قصاص یا رجم محکوم شود یا پس از وجوب آنها حامله شود، کشته نمی‌شود تا وضع حمل کند و آغوز را به وی بخوراند، پس از آن، چنانچه کسی یافت شود که مرتب به طفل شیر بدهد، زن کشته می‌شود. برای صاحب خون مستحب است که قصاص را تا زمان از شیرگرفتن کودک به تأخیر افکند. و چنانچه برای شیردادن کسی نباشد، او را به حال خود می‌گذارند تا دوسال شیر بدهد و طفل را از شیر بگیرد. احمد می‌گوید باید مجازات شلاق هم تا زمان وضع حمل به تأخیر افتد.

۸۶. اعمال مجازات بر دیوانه: به مناسبت بحث از مسئولیت مجنون از این موضوع سخن رفت و موجبی برای تکرار آنها به نظر نمی‌رسد و مراجعه به مطالب پیشین وافی به مقصود خواهد بود.[۱]

۸۷. علنی‌بودن اعمال مجازات: در حقوق اسلامی قاعده بر این است که مجازات به صورت علنی اعمال گردد زیرا خداوند می‌فرماید: «ولیشهد عذابهما طائفة من المومنین» و رویه و سنت نیز بر علنی بودن مجازات است. در این باره مجازات قتل با سایر کیفرها یکسان است. حقوق اسلامی با اکثر قوانین وضعی دراین‌باره موضع واحد دارد.

در قانون جزای مصر به تبعیت از قوانین اروپایی، علنی‌بودن مجازات اعدام واجب شمرده می‌شد که بعدها از شرط علن عدول گردید، لیکن در قانون فرانسه کماکان علنی بودن آن لازم شمرده می‌شود.

مجازات قتل درصورتی‌که مجرم زانی محصن باشد با رجم تحقق می‌یابد و براساس رأی

---

۱. به جلد اول، شماره‌ی ۴۲۸ مراجعه شود.

مشهور، چنانچه حکم محکومیت به سبب ارتکاب جرمی غیر از زنا صادر شده باشد، مجازات قتل با قطع گردن به مرحله‌ی اجرا درمی‌آید.

فقها اجماعاً می‌گویند که اجرای مجازات قتل باید بدون تعذیب و مثله کردن جانی صورت پذیرد. وسیله‌ی قتل باید تیز و برنده باشد و مجری قصاص باید در کار خود خبره باشد. باید شیوه‌ی اجرا نسبت به همه‌ی افراد هرچند که از موقعیت‌های مختلف اجتماعی باشند یکسان باشد.

شریعت اسلامی این اصول را از روز نخست پیدایش آن شناسایی کرده است، لیکن در قوانین وضعی فقط در دوران اخیر به رسمیت شناخته شده‌اند. پیشتر، مجازات قتل مانند کیفر حبس، چند درجه داشت؛ با انواع گوناگونی از عذاب و شکنجه برحسب نوع جرم هم‌راه بود، مثلاً کسی که پدرش را می‌کشت قبل از اعدام دستش بریده می‌شد. اجرای مجازات برحسب موقعیت اجتماعی اشخاص نیز تفاوت می‌کرد. گردن کسی که از موقعیت بالایی برخوردار بود با شمشیر زده می‌شد لکن افراد عادی به دار آویخته می‌شدند. وقتی انقلاب کبیر فرانسه پدید آمد، اوضاع مذکور تغییر یافت و در فرانسه قانونی صادر شد که اجرای مجازات نسبت به همه‌ی محکومان یکسان تلقی و مجازات اعدام فقط به قتل عمد منحصر شد. این اصل از فرانسه به قوانین سایر کشورها راه یافت. بعدها دولت‌های دیگر درصدد یافتن راهی برای اعدام جانی بدون شکنجه و عذاب برآمدند. مقنن فرانسوی قطع گردن را پذیرفت، مقنّنان مصری و انگلیسی دارآویختن را برگزیدند و در ایتالیا تیرباران مقبول افتاد و در برخی از ایالت‌های امریکا از صندلی الکتریکی استفاده شد.

اسلام دستور می‌دهد تا جسد محکوم‌علیه به منظور دفن به خانواده‌ی او تسلیم شود؛ زیرا پیامبر خدا (ص) می‌فرماید: «با وی همان کنید که با مردگان خود می‌کنید». پس صحیح است که مقتول با تشییع به خاک سپرده شود لیکن درصورتی که ولی امر آن را به زیان امنیت و نظم جامعه بداند، می‌تواند از انجام‌دادن آن جلوگیری به عمل آورد.

قانون جزای مصر مقرر می‌دارد که جسد مقتول به منظور دفن به خانواده‌ی او تحویل شود، به شرط آن که تجمع و ازدحام ننمایند (مادّه‌ی ۲۶۲ آ. د. ک.) هم‌چنین به موجب این قانون، اجرای حکم قتل درباره‌ی زن حامله باید متوقف بماند و پس از وضع حمل اجرا شود. (مادّه‌ی ۲۶۳ از قانون آیین دادرسی کیفری)

بخش پنجم

تکرار جرم

تکرار جرم

۸۸. ماهیت تکرار جرم: در اصطلاح حقوقی، تکرار جرم به حالتی گفته می‌شود که کسی پس از محکومیت قطعی، به ارتکاب جرم دیگری دست بزند. به عبارت دیگر، حالت «عود» درباره‌ی شخصی به وجود می‌آید که بعد از محکومیت قطعی درباره‌ی یک یا بعضی از جرایم، دوباره دست به ارتکاب جرم بزند.

تکرار جرم و حالت تعدد، از این نظر تفاوت دارند که در تعدد، محکومیت قبلی وجود ندارد، اما در حالت تکرار جرم، متهم یک یا چند محکومیت قبلی دارد.

تکرار جرم نشان می‌دهد که مجرم، بر بزه‌کاری اصرار دارد و مجازات قبلی او را متنبه نساخته است. از این رو معقول است که مجازات مکرر جرم، شدید باشد. فکر تشدید مجازات برای حالت تکرار، در گذشته از سوی برخی از علمای حقوق مورد انتقاد بود، اما امروزه کسی در مشروعیت مجازات تکرار جرم، مخالفت و منازعه‌ای ندارد.

حقوق‌دانان هرچند به مجازات حالت تکرار جرم تسلیم هستند، در اصولی که مبنا و شالوده‌ی «تکرار» تلقی می‌شوند اختلاف دارند. به عقیده‌ی برخی، مجرم زمانی تکرارکننده‌ی جرم تلقی می‌گردد که جرم دوم از نوع یا شبیه جرم اول به حساب آید، اگر چنین نباشد، بزه‌کار مکرر جرم به شمار نمی‌آید (عود خاص).

به نظر برخی دیگر همین که متهم پس از صدور حکم محکومیت دوباره مرتکب جرم شود، مکرر جرم به شمار می‌آید؛ خواه جرم ارتکابی از نوع جرم اول یا شبیه او باشد و خواه نباشد (عود عام).

هم‌چنین حقوق‌دانان در مدتی که اگر بزه‌کار دست به ارتکاب جرم بزند مکرر جرم محسوب می‌شود، اختلاف نظر دارند. به عقیده‌ی برخی این مدت نامحدود است. به هر مقدار از زمان ارتکاب جرم نخستین گذشته باشد، همین که مجرم دوباره مرتکب جرم شود مکرر جرم محسوب خواهد شد و به نظر گروهی دیگر این مدت محدود است؛ یعنی اگر مدت معینی از تاریخ ارتکاب جرم نخست گذشته باشد، و متهم برای بار دوم مرتکب جرم شود، مکرر جرم نامیده نخواهد شد.

در قوانین مصر همه‌ی این اصول و مبانی پذیرفته شده است. در دو بند اول و دوم مادّه‌ی ۴۹ از قانون مجازات‌ها، قاعده‌ی «عودالعام» و در بند سوم همان ماده، قاعده‌ی «عود خاص» پذیرفته شده است. هم‌چنین در بند اول همین مادّه از «نظام عود مؤبد» یعنی «عدم تعیین مدت معینی برای تکرار جرم» تبعیت و در دو بند دوم و سوم از نظام «عود موقت» یعنی تعیین مدت معلوم برای تکرار جرم، پیروی شده است. مقنن در کلیه‌ی این موارد، نوع مجازات، مدت آن و نوع جرم را در نظر می‌گیرد.

چنانچه مجرم چندین بار مرتکب جرم شود، قوانین موضوعه چنین شخصی را صرفاً مکرر جرم نمی‌نامند بلکه او را از مجرمان به عادت به شمار می‌آورند که وجودش برای جامعه خطرناک است و باید ریشه‌اش کنده شود؛ یا از جامعه به دور بماند. در قانون جزای مصر در حد محدودی این نظریه رعایت می‌شود و مجرمان به عادت به مناطق و اماکن ویژه‌ای که از طرف حکومت تعیین شده است، روانه می‌شوند (اردوگاه بازپروری مردان)؛ تا این که وزیر دادگستری دستور آزادی آنان را بدهد، به این شرط که متهم در این محل بیش از شش سال یا برحسب اوضاع و احوال بیش از ده سال نماند. (مواد ۵۲ و ۵۳ قانون مجازات‌های مصر)

در قانون مصوب ۱۹۳۰ ایتالیا مقرر شده است که مجرمان به عادت و کسانی که بزه‌کاری را شغل و حرفه‌ی خود ساخته‌اند، در یک مزرعه یا کارگاه صنعتی نگهداری شوند و مدت این نگهداری برای مجرمان به عادت، از دو سال و برای کسانی که بزه‌کاری را حرفه‌ی خود ساخته‌اند، از سه سال کمتر نخواهد بود.

در قانون مصوب ۱۸۸۵/۵/۲۷ فرانسه تصریح شده است که مجرمان به عادت باید به یکی از مستعمرات فرانسه تبعید شوند.

بدین سان ملاحظه می‌شود که در قوانین وضعی این نظریه تا حد محدودی رعایت می‌شود و آن به صورت مطلق پذیرفته نمی‌شود.

این‌ها قواعد و اصول کلی بودند که قاعده‌ی تکرار جرم در قوانین موضوعه‌ی جدید، بر

شالوده‌ی آنها پی‌ریزی شده است. ملاحظه شد که این قواعد را در دوران اخیر شناسایی کرده‌اند و اصولی که برای تکرار و اعتیاد بر بزه‌کاری وضع شده است از تازه‌ترین مبادی قوانین وضعی به شمار می‌آیند.

۸۹. حقوق اسلامی و مسئله‌ی تکرار جرم: ممکن است خواننده تعجب کند اگر بداند این مبادی همان‌هایی است که حقوق اسلامی از سیزده قرن پیش برای تکرار و اعتیاد بر بزه‌کاری وضع کرده است؛ حتی ممکن است بیشتر تعجب کند اگر بداند قوانین وضعی به رغم جدیدالوضع بودن در رعایت مبادی شرعی به صورت مطلق موفق نبوده است.

فقهای شریعت متفق‌القول‌اند که باید مجرم به مجازات پیش‌بینی شده‌ی جرم، محکومیت یابد و اگر آن را تکرار کند، ممکن است با تشدید مجازات مواجه گردد و کسی که مجرم به عادت است یا کشته می‌شود تا جامعه از شر او در امان بماند؛ یا به حبس ابد محکوم خواهد شد. انتخاب هر یک از دو مجازات فوق به عهده‌ی حکومت است، هرکدام را که با اوضاع و احوال حاکم بر قضیه‌ی مجرمانه و تأثیر آن بر جامعه متناسب ببیند، انتخاب می‌کند. از مثال‌هایی که دراین‌باره می‌توان زد، بزه لواط است که طرفین آن محصن نباشند. و مجازات، آنها را باز ندارد، از این رو به سبب زشتی و وقاحت جرم و به دلیل تأثیر سویی که در فساد اخلاق و مخنّث‌بازی می‌گذارد، کشته می‌شوند. سارق در صورت اعتیاد به سرقت به حبس ابد محکوم خواهد شد تا این که بمیرد؛ و یا توبه‌اش آشکار شود.

حقوق اسلامی قاعده‌ی تکرار را به طور مطلق پذیرفته است. فقها میان تکرار عام و تکرار خاص و تکرار دایم و تکرار موقت قایل به تفاوت نیستند. امور هر کدام از این قواعد را که به مصلحت جامعه بدانند می‌توانند تصویب کنند و به مرحله‌ی اجرا درآورند.

ملاحظه شد که قواعد تکرار جرم در حقوق اسلامی و قوانین وضعی با هم‌دیگر تفاوت ندارد جز این که مردم به حقوق اسلامی از آن جهت که مدت طولانی رعایت نشده است، ناآشنا و جاهل هستند اما قوانین وضعی مستمراً رعایت می‌شوند و اکثر مردم نسبت به آنها شناخت بهتری دارند.

در امتیاز و برتری شریعت اسلامی همین بس که قواعد حقوق آن که بیش از سیزده قرن پیش وضع شده‌اند با تازه‌ترین نظریه‌هایی که قوانین وضعی به آنها دست می‌یابند، کاملاً یکسان هستند؛ لیکن درواقع این حقوق از آن رو بر قوانین عرفی ممتاز است که مجرمان به عادت و مجرمان حرفه‌ای را با اعدام و حبس ابد کیفر می‌دهد. این دو مجازات همان‌هایی است که علمای حقوق به ویژه اصحاب نظریه‌های تدابیر تأمینی و دفاع اجتماعی به آنها

گرایش یافته‌اند به نظر آنها معتادان به جرم باید از جامعه طرد شوند (کشته شوند)؛ یا این که به طور نامحدود در زندان بمانند تا جامعه از شر آنها در امان بماند. اما در قوانین وضعی این آراء علی‌الاطلاق پذیرفته نشده و تنها به قبول نظریه‌ی حبس نامحدود اکتفا کرده‌اند که با قیودی که پیش‌بینی شده، عملاً و در نهایت به حبس موقت تبدیل شده است. این مورد قبلاً با مثال‌هایی که از قوانین مصر و فرانسه و ایتالیا آورده شد، توضیح داده شد.

بدین سان آشکار می‌شود که شریعت اسلامی در بیان اصل تکرار جرم و تقریر قواعد آن، از قوانین وضعی سبقت گرفته است و این پیش‌تازی را کماکان در آنچه مربوط به تدابیر تأمینی و دفاع اجتماعی می‌باشد، یعنی چیزی که از درون، علمای حقوق را به آنها فرا می‌خواند، حفظ کرده است.

بخش ششم

سقوط مجازات

سقوط مجازات

۹۰. اسباب سقوط مجازات: عوامل و اسباب مختلفی باعث سقوط مجازات‌ها می‌شوند، لیکن در میان آنها سبب و عامل عمومی یافت نمی‌شود که هر مجازاتی را ساقط کند. برخی از آنها، بیشتر مجازات‌ها را ساقط می‌کنند و برخی دیگر عامل سقوط تعداد کمی از کیفرها به شمار می‌آیند و بعضی از آنها فقط مجازات‌های خاصی را ساقط می‌کنند. اسباب مسقط مجازات‌ها عبارت‌اند از: ۱ـ مرگ محکوم‌علیه؛ ۲ـ از بین رفتن عضوی که باید قصاص می‌شد؛ ۳ـ توبه‌ی مجرم؛ ۴ـ صلح؛ ۵ـ عفو؛ ۶ـ به ارث بردن قصاص؛ و ۷ـ تقادم.

۹۱. مرگ محکوم‌علیه: درصورتی‌که مجازات، بدنی یا به شخص مجرم تعلق داشته باشد، با مرگ وی ساقط می‌شود. زیرا محل مجازات شخص اوست. وقتی موجود نباشد، تنفید مجازات تصورپذیر نیست.

اما درصورتی‌که مجازات، مالی باشد، مانند دیه، جزای نقدی و مصادره‌ی اموال، با مرگ جانی ساقط نمی‌شود، چراکه تنفیذ مجازات مقدور است. فقها دراین‌باره که سقوط مجازات قصاص در اثر فوت مجرم باعث وجوب دیه در دارایی او می‌شود یا خیر، اختلاف دارند. به عقیده‌ی مالک و ابوحنیفه، نتیجه‌ی انعدام محل قصاص، سقوط آن است و باعث وجوب دیه در دارایی وی نمی‌گردد، زیرا به نظر آن دو، قصاص واجب است و دیه به عنوان بدل از قصاص تنها با رضایت جانی، جایگزین آن تلقی می‌گردد. پس چنانچه قاتل فوت کند، قصاص ساقط شده و دیه واجب نمی‌شود، زیرا جانی دیه را بر خود واجب نساخته است.

نحوه‌ی کشته‌شدن مجرم اهمیت ندارد؛ خواه در اثر بلای آسمانی بمیرد یا شخص دیگری به حکم قانون او را بکشد، در دارایی وی دیه واجب نخواهد شد. پس چنانچه جانی در اثر بیماری بمیرد یا به سبب قصاص یا ارتداد یا زنا کشته شود، مجازات قصاص سقوط کرده، دیه موجب جایگزین و بدل از قصاص نمی‌شود.

اما اگر جانی به ناحق کشته شده باشد به نظر مالک، اولیای دم مقتول اول، حق قصاص دارند، پس چنانچه فردی دست به قتل بزند و شخص ثالثی قاتل را من غیر حق بکشد، اولیای دم مقتول اول، حق قصاص دارند، و به اولیای دم مقتول دوم تکلیف می‌شود رضایت اولیای دم مقتول اول را جلب نمایند تا از قاتل قوم و خویش خود، قصاص کند؛ یا او را عفو کنند. اگر نتوانستند آنها را راضی کنند، اولیای دم مقتول اول می‌توانند او را بکشند یا عفو کنند. اینان دارای همین حق هستند اگر چنانچه خون‌بهای پرداخت شده به آنها از جانب اولیای دم مقتول دوم، آنان را راضی نکرده باشد. درصورتی‌که قاتل بر اثر خطا کشته شود، خون‌بهای وی به اولیای دم مقتول اول تعلق می‌گیرد.[1]

به نظر ابوحنیفه، مرگ به حق و مرگ به ناحق مساوی است و در هر دو، حق قصاص به طور مطلق ساقط می‌شود. از این رو، نه در مال جانی و نه در مال شخص دیگری که او را کشته است سبب وجوب دیه نمی‌شود.[2]

به نظر شافعی و احمد از بین رفتن محل قصاص، اعم از آن که به حق باشد یا نا به حق، قصاص ساقط می‌شود. لیکن سبب وجوب دیه در مال جانی می‌گردد. زیرا به عقیده‌ی آنان در اثر قتل، از دو مجازات قصاص و دیه، یکی واجب می‌شود. پس درصورتی‌که به سبب از میان‌رفتن، یکی از آن دو متعذر باشد، دیگری واجب خواهد شد. به علاوه، جنایتی که بر سبیل بدل، دو تضمین داشته باشد در صورت تعذر یکی از آنها، دیگری ثابت می‌شود.[3]

می‌توان حدود اختلاف نظر فقها را در مثال زیر بیان کرد: اگر زید، علی را به قتل برساند، اولیای دم علی حق دارند زید را قصاص کنند، چنانچه زید در اثر بیماری بمیرد، قصاص ساقط می‌شود و به موجب رأی مالک و ابوحنیفه، چیزی به عهده‌ی اولیای او نیست و به موجب رأی شافعی و احمد، اولیای علی حق دارند از دارایی زید خون‌بها بستانند. حال اگر خالد، زید را عمداً به قتل رساند یا او را زیر ماشین خود بگذارد و به خطا بکشد، حسب نظر ابوحنیفه، قصاص ساقط است و اولیای علی هیچ حق دیگری ندارند. اما برحسب نظر مالک در حالت عمد، اولیای دم علی حق دارند از خالد قصاص کنند، و اولیای زید زمانی حق

---

۱. *مواهب‌الجلیل*، ج ۷، ص ۲۳۱.
۲. *بدائع‌الصنائع*، ج ۷، ص ۲۴۶.
۳. *المهذب*، ج ۲، ص ۲۰۱؛ *الشرح‌الکبیر*، ج ۹، ص ۷۱۴.

دارند از خالد قصاص کنند که اولیای دم علی را راضی کرده باشند و در حالت خطا، خالد، خون‌بهای زید را به اولیای دم علی تسلیم می‌کند. به موجب رأی شافعی و احمد با مرگ زید، حق قصاص ساقط می‌شود و اولیای دم علی حق دارند از دارایی زید، دیه بگیرند.

۹۲. از بین‌رفتن محل قصاص: در اینجا مقصود از قصاص، قصاص عضو است. از بین‌رفتن محل قصاص به این معناست که عضو محل قصاص از بین برود و جانی زنده بماند. بنابر این، از بین رفتن محل قصاص، فقط در مادون نفس سبب سقوط قصاص است.

اصل این است که در مادون نفس، محل قصاص عضوی همانند عضو محل جنایت است و درصورتی‌که از بین برود، قصاص ساقط می‌شود؛ زیرا محل آن معدوم است و وجود چیزی با انعدام محل آن تصورپذیر نیست.

چنانچه سقوط قصاص به حق باشد به نظر مالک، مجنی‌علیه حق دیگری ندارد. زیرا که حق وی در قصاص تعین یافته بود و چون قصاص ساقط شد، کل حق وی از بین می‌رود. اما اگر محل قصاص به ناحق از بین برود، حق قصاص به تفصیلی که در حالت مرگ قاتل توضیح داده شد، به ظالم و جانی دوم انتقال می‌یابد.[۱]

ابوحنیفه بر این عقیده است که در جنایت عمدی، تعیناً قصاص واجب می‌شود لکن میان حالتی که محل قصاص در اثر بلای آسمانی یا بیماری، به ناحق از بین برود و حالتی که به حق صورت می‌پذیرد، تفاوت می‌گذارد. در حالت نخست، مجنی‌علیه را مستحق چیزی نمی‌داند و در حالت دوم به جای قصاص، او را مستحق اخذ دیه قلمداد می‌کند؛ زیرا جانی، با عضو از بین رفته، می‌توانست حقی را که در ذمّه‌ی او استقرار یافته بود باز پس دهد.[۲]

به نظر شافعی و احمد درصورت از بین‌رفتن محل قصاص، هر سببی که داشته باشد، مجنی‌علیه حق دارد دیه بگیرد؛ زیرا به نظر آنها در اثر جنایت عمد، یکی از دو مجازات قصاص و دیه واجب می‌شود؛ پس چنانچه محل قصاص از بین برود، وجوب دیه تعین می‌یابد.

۹۳. توبه‌ی جانی: متفق‌علیه است که در بزه محاربه، توبه باعث سقوط مجازات‌هایی می‌شود که حیثیت عمومی دارند. زیرا خداوند می‌فرماید: «الا الذین تابوا من قبل ان تقدروا علیهم فاعلموا ان‌الله غفور رحیم». پس درصورتی‌که محارب پیش از تسلط بر او توبه کند،

---

۱. *مواهب‌الجلیل*، ج ۶، ص ۲۱۳؛ *شرح‌الکبیر* دردیر، ج ۲، ص ۲۱۳.
۲. *بدائع‌الصنائع*، ج ۷، ص ۲۴۶ و ۲۹۸.

کیفرهایی که حیثیت عمومی دارند، ساقط می‌شوند. اما مجازات‌هایی که جنبه‌ی خصوصی و حق‌الناسی دارند، در اثر توبه ساقط نمی‌شوند.

با آن که فقها در سقوط کیفر محاربه به شرحی که گذشت اتفاق نظر دارند در تأثیر توبه در جرایم دیگر به یک‌سو نرفته و دراین‌باره سه نظر ارائه داده‌اند که در بحث انصراف از جرم توضیح داده شد و موجبی برای تکرار آنها به نظر نمی‌رسد.[1]

۹۴. صلح: یکی از اسباب سقوط مجازات صلح است لیکن تنها مجازات‌های قصاص و دیه در اثر صلح ساقط می‌شوند و در مجازات‌های دیگر تأثیر ندارد. فقها متفق‌القول‌اند که قصاص در اثر صلح ساقط می‌شود و صورت صحیح آن است که با اخذ دیه یا بیشتر و یا کمتر از آن، مصالحه صورت پذیرد.

مستند صلح، سنت و اجماع است. عمروبن‌شعیب به نقل از پدر و جدش، از پیامبر (ص) روایت کرده است که فرمود: «قاتل عمد به اولیای مقتول تسلیم می‌شود، اگر خواستند او را بکشند، و اگر خواستند دیه می‌گیرند، وجه‌المصالحه هرچه باشد متعلق به آنان است». در روزگار معاویه، «هدبة‌بن‌خشرم» شخصی را به قتل رسانید، سعیدبن‌عاص و حسن و حسین، معادل هفت برابر دیه به پسر مقتول بذل کردند تا او را عفو کند، نپذیرفت و او را قصاص کرد.[2]

از این نظر که قصاص، مالی نیست؛ هرچه مورد توافق طرفین باشد وجه‌المصالحه قرار می‌گیرد؛ زیرا مصالحه‌ای است که ربا در آن راه نمی‌یابد و به خریدوفروش و معامله بیشتر شباهت دارد. پس چه کم و چه زیاد، صحیح خواهد بود که وجه‌المصالحه از جنس دیه یا از جنس دیگری تعیین شود، به صورت نقد پرداخت گردد و یا مؤجّل باشد.

اما اگر طرفین بخواهند در «دیه» صلح کنند به مقدار بیشتر از دیه صحیح نخواهد بود؛ زیرا مازاد بر آن ربا تلقی می‌شود، مثلاً مصالحه به یکصدوبیست شتر صحیح نیست چرا که مقدار دیه فقط یکصد شتر و مازاد بر آن ربا است.

۹۵. عفو: یکی دیگر از اسباب سقوط مجازات، عفو است که یا از ناحیه‌ی مجنی‌علیه صورت می‌پذیرد یا از طرف ولی دم او و یا از جانب ولی امر. در هر حال در سقوط مجازات، عفو، سبب عمومی به شمار نمی‌آید و تنها در بخشی از جرایم و نه در همه‌ی آنها، عامل

---

۱. به جلد اول، شماره‌ی ۲۵۳ مراجعه شود.

۲. *المغنی*، ج ۹، ص ۴۷۷.

سقوط کیفر است. قاعده‌ی حاکم بر عفو این است که عفو نسبت به جرایم حدود بی‌تأثیر و اثر آن در بقیه‌ی جرایم به شرح ذیل است:

۹۶. جرایم حدود و عفو: در جرایم حدود و مجازات آنها، عفو بی‌تأثیر است؛ خواه از طرف مجنی‌علیه صورت پذیرد و یا ولی امر آن را اعمال کند. مجازات این جرایم لازم‌الاجرا و متحتم است، فقها از آنها به حق‌الله تعبیر می‌کنند. در حقوق‌الله، عفو و اسقاط مجازات ممنوع و غیرممکن است.[1]

نتیجه‌ای که بر عدم جواز عفو از مجازات یا اسقاط آن مترتب می‌گردد آن است که محکوم‌علیه کیفر حد، مهدورالدم به شمار آید. اگر جانش متعلق حد قرار بگیرد، جانش و اگر یکی از اعضایش متعلق آن باشد، آن عضو مسلوب‌الحرمة خواهد بود.[2]

۹۷. جرایم قصاص و دیه و عفو: اسلام به مجنی‌علیه یا ولی دم او اجازه می‌دهد که مجازات‌های قصاص و دیه را مشمول عفو قرار دهند.[3] ولی مجازات‌های دیگر جرایم قصاص و دیه را نمی‌توانند عفو کنند، مثلاً نمی‌توانند مجازات کفّاره را عفو کنند؛ یا مجازات تعزیری را که حکومت اعمال می‌کند، نادیده بگیرند.

ولی امر هم در این جرایم نمی‌تواند قصاص و کفّاره را عفو کند لیکن در هر جرم تعزیری و مجازات آن از این حق برخوردار است.

مجنی‌علیه، ولی دم او و حکومت فقط می‌توانند مجازات را عفو کنند و هیچ یک از آنان حق ندارند از جرم بگذرند و اگر چنین کنند، در حدودی که توضیح داده شد، عفو آنها به مجازات منصرف می‌شود. از آن رو به مجنی‌علیه حق داده نشده است تا جرم را مشمول عفو قرار دهد که مجازات مجرم، مقدور باشد والا جامعه با خطر شدید مواجه خواهد شد؛ زیرا جرم ارتکابی به زیان جامعه است؛ هرچند بیشترین ضرر را متوجه مجنی‌علیه می‌سازد و اگر حق عفو از جرم به حکومت واگذار می‌شد، مجنی‌علیه در قصاص و دیه حق خود را از دست می‌داد.

---

۱. چنانچه در یکی از جرایم حدود، در کنار مجازات مقرر، مجازات تعزیری هم مشمول حکم قرار بگیرد، ولی‌امر فقط می‌تواند مجازات تعزیری را عفو کند و درصورتی که در یکی از جرایم حدود، اجرای حد ممتنع باشد و مجرم به مجازات تعزیری محکومیت یابد، به موجب رأی مشهور، ولی امر نمی‌تواند این مجازات را مشمول عفو قرار دهد.

۲. به جلد اول، شماره‌ی ۳۷۵ به بعد مراجعه شود.

۳. مقصود از دیه معنای کلی آن است و شامل ارش و حکومت نیز می‌گردد.

مستند واگذاری حق عفو برای مجنی‌علیه یا ولی دم او کتاب و سنت است در قرآن این حق از سیاق قول خداوند به وضوح مستفاد می‌گردد. آنجا که می‌فرماید: «یا ایها الذین آمنوا کتب علیکم القصاص فی‌القتلی» و در ادامه می‌فرماید: «فمن عُفِیَ له مِنْ اخیه شیئٌ فاتباعٌ بالمعروف و اَداءٌ الیه باحسان». هم‌چنین از سیاق این آیه نیز وجود آن حق احراز می‌گردد: «و کتبنا علیهم فیها ان النفس بالنفس)؛ تا آنجا که می‌فرماید: «فمن تصدّق به فهو کفارةٌ له». اما از نظرگاه سنت، روایت‌انس‌بن‌مالک است که می‌گوید: «ندیدم در حضور رسول اکرم (ص) قضیه‌ای که مستوجب قصاص است مطرح باشد و آن حضرت به عفو و گذشت دستور ندهند».

به نظر شافعی و احمد، عفو و گذشت از قصاص آن است که یا مجاناً از قصاص بگذرند یا با اخذ دیه، آن را مشمول عفو قرار دهند؛ کسی که در هر حال از قصاص می‌گذرد، «عافی» نامیده می‌شود.[1]

به عقیده‌ی مالک و ابوحنیفه، چنانچه قصاص مجاناً ساقط شود، عمل ارتکابی عفو تلقی می‌گردد و اگر با اخذ دیه از قصاص بگذرند، نام عمل، صلح است نه عفو؛ زیرا جانی زمانی به پرداخت دیه ملزم خواهد بود که آن را بپذیرد.[2]

مالک و ابوحنیفه از آن حیث حالت دوم را صلح می‌نامند که به عقیده‌ی آنان در مقابل جنایت عمد، فقط قصاص واجب می‌شود و جانی زمانی به پرداخت دیه ملزم خواهد بود که آن را قبول کرده باشد و چون اسقاط قصاص با اخذ دیه، رضایت طرفین را اقتضا می‌کند بنابر این صلح نامیده می‌شود نه عفو. اما شافعی و احمد از آن رو این حالت را عفو قلمداد می‌کنند که به نظر آنها در اثر جنایت عمدی یکی از دو مجازات (قصاص و دیه) واجب می‌شود و انتخاب هر یک از آن دو، با مجنی‌علیه یا ولی دم اوست و به رضایت جانی احتیاج ندارند. چون قصاص از دیه شدیدتر است، ساقط کردن قصاص و اختیار دیه، اسقاط محض و رهاکردن مجازات بااهمیت و انتخاب مجازات سبک‌تر است، این عمل، عفو نامیده می‌شود که اسقاط محض است و به موافقت طرف دیگر نیاز ندارد. هم‌چنان که عفوکردن قصاص جایز است، دیه نیز ممکن است مشمول عفو قرار بگیرد؛ اعم از آن که مجازات تلقی گردد، مانند قتل خطایی؛ یا جایگزین قصاص به حساب آید.

۹۸. جرایم تعزیری و عفو: در این که اولیای امور در جرایم تعزیری از حق عفو کامل برخوردار هستند، وحدت نظر وجود دارد. ولی امر می‌تواند جرم را مشمول عفو قرار دهد و

---

۱. *المهذب*، ج ۲، ص ۲۰۱؛ *الشرح الکبیر*، ج ۹، ص ۴۱۷.

۲. همان، ج ۴، ص ۲۳۰؛ *الزیلعی*، ج ۶، ص ۱۰۷ و ۱۰۸؛ *البحرالرائق*، ج ۸، ص ۳۰۰ و ۳۰۱.

هم‌چنین از تمام یا بخشی از مجازات بگذرد. اختلاف نظر فقها فقط در این است که آیا ولی امر می‌تواند همه‌ی جرایم تعزیری را مشمول عفو قرار دهد و یا در بخشی از جرایم از این حق برخوردار است و در بخشی دیگر خیر؟

به عقیده‌ی برخی از فقها در جرایم قصاص و حدودی که به جهتی، اعمال قصاص و حد ممتنع می‌شود و مرتکبان آنها با مجازات‌های تعزیری متناسب کیفر می‌بینند، ولی امر حق گذشت و بخشش ندارد و نمی‌تواند این قبیل جرایم و مجازات آنها را مشمول عفو قرار دهد و در بقیه‌ی جرایم و مجازات آنها، چنانچه مصلحت بداند و از هوی و هوس دور باشد، از حق عفو برخوردار است.[1]

به نظر برخی دیگر، ولی امر می‌تواند هر جرمی که مجازات آن تعزیری باشد، مجازات و جرم را در صورت تشخیص مصلحت، مشمول عفو قرار دهد.[2] نظر گروه اول در جرایم حدود و قصاص به منطق شریعت نزدیک‌تر است.

در جرایم تعزیری، مجنی‌علیه در حدودی که به خود او مربوط است، مانند ایراد ضرب و فحاشی می‌تواند از بزه‌کار بگذرد، لیکن عفو وی به این که مجرم را تأدیب کند در حق جامعه تأثیر نمی‌گذارد و اگر او را عفو کند از حقوق شخصی خود منصرف شده است.[3]

جرایم تعزیری که مشمول عفو ولی امر قرار می‌گیرند، بر حقوق مجنی‌علیه تأثیر نمی‌گذارد.[4]

در مباحث قبل به مناسبت بحث از بطلان قوانین مخالف با شریعت از «عفو» سخن به میان آمد، آنچه در آنجا گفته شد، مکمل مطالبی است که در اینجا بیان شد.[5]

۹۹. ارث‌بردن قصاص: درصورتی‌که مجازات قصاص از طریق ارث به کسی انتقال یابد که نمی‌تواند از جانی قصاص کند، ساقط می‌شود. هم‌چنان که اگر جانی تمام یا بخشی از قصاص را از طریق ارث مالک شود، ساقط خواهد شد، مثلاً اگر یکی از وراث مقتول پسر قاتل باشد، قاتل قصاص نمی‌شود؛ زیرا قصاص تجزیه‌پذیر نبوده به نفع فرزند قاتل واجب نمی‌شود و چون فرزند نمی‌تواند پدرش را قصاص کند، برای بقیه هم واجب نخواهد بود.

---

۱. شرح *فتح‌القدیر*، ج ۴، ص ۲۱۲ و ۲۱۳؛ *المغنی*، ج ۱۰، ص ۳۴۹؛ *اسنی‌المطالب*، ج ۴، ص ۱۶۲ و ۱۶۳؛ *الاحکام‌السلطانیه*، ص ۲۰۷؛ *الاقناع*، ج ۴، ص ۲۷۰؛ *مواهب‌الجلیل*، ج ۶، ص ۳۲۰.

۲. *منابع پیشین*.

۳. *الاحکام‌السلطانیه*، ص ۲۰۷؛ *اسنی‌المطالب*، ج ۴، ص ۱۶۳.

۴. *منابع پیشین* و *مواهب‌الجلیل*، ج ۶، ص ۳۲۰.

۵. به جلد اول، شماره‌ی ۲۰۳ مراجعه کنید.

اگر یکی از دو فرزند پدر خود را بکشد و کسی که مرتکب قتل نشده است بمیرد و هیچ وارثی جز قاتل نداشته باشد، قاتل از طریق ارث، مالک جانش شده است و به مصداق «وجب القصاص لنفسه علی نفسه» قصاص ساقط می‌گردد. هم‌چنین است اگر بخشی از قصاص را به ارث برده باشد، قصاص ساقط می‌شود و بقیه‌ی وراث به میزان سهم خود دیه می‌ستانند.[۱]

۱۰۰. تقادم یا مرور زمان: مقصود از تقادم آن است که مدت معینی از تاریخ صدور حکم محکومیت بگذرد و آن حکم به مرحله‌ی اجرا درنیاید در چنین صورتی اجرای مجازات ممتنع خواهد بود.

مرور زمانِ مسقطِ مجازات، اختلافی است و اکثر فقها آن را نمی‌پذیرند و کسانی که آن را مسقط مجازات می‌دانند از اسباب عمومی که هر نوع مجازاتی را ساقط می‌کند، نمی‌شمارند. آراء گوناگون فقها را ممکن است در دو نظریه خلاصه کرد:

نظریه‌ی اول: این نظریه که بر مذاهب مالک و شافعی و احمد استوار است، به طور خلاصه چنین است که هر مدتی بر مجازات بگذرد و به مرحله‌ی اجرا درنیاید، ساقط نمی‌شود. جرم نیز هرچند که بدون تعقیب و محاکمه بماند، ساقط نخواهد شد. اما درصورتی‌که جرم و مجازات منظور از نوع تعزیری باشند چنانچه اولیای امور به مصلحت عمومی بدانند در اثر تقادم یا مرور زمان، آنها را ساقط می‌کنند. شالوده‌ی این نظریه بر این است که در قواعد و نصوص شرعی حکمی وجود ندارد که مبیّن آن باشد که مجازات‌های جرایم حدود و قصاص و دیه باگذشت مدتی ساقط می‌شوند و هم‌چنین حق عفو و سقوط آنها به ولی امر واگذار نشده است. و چون نص وجود ندارد که اسقاط مجازات را اجازه دهد، ولی امر هم حق اسقاط نخواهد داشت در نتیجه، قبول مرور زمان،ممتنع است.

اما تطبیق قواعد عمومی بر مجازات‌های تعزیری اقتضا می‌کند تا سقوط مجازات در امر مرور زمان «تقادم» پذیرفته شود؛ زیرا ولی امر حق دارد در این قبیل جرایم، جرم و مجازات را مشمول عفو قرار دهد. اگر ولی امر بتواند از مجازات بگذرد و آن را فوراً ساقط کند، در صورت مصلحت می‌تواند سقوط آن را به گذشت مدت معینی موکول نماید.

نظریه‌ی دوم: این نظریه بنابر مذهب ابوحنیفه ارائه گردیده است. طرف‌داران آن با اصحاب و طرف‌داران نظریه‌ی نخست، در قبول تقادم نسبت به مجازات‌های تعزیری و امتناع آن در مجازات‌های جرایم قصاص و دیه و در بزه قذف، موافق هستند. اینان در بقیه‌ی

---

۱. *بدائع الصنائع*، ج ۷، ص ۲۵۱؛ *شرح الکبیر* دردیر، ج ۴، ص ۲۳۳؛ *المهذب*، ج ۲، ص ۱۸۶ و ج ۹، ص ۳۶۲.

جرایم حدود، تقادم را جاری می‌دانند که به استثنای زفر که سقوط مجازات حد در اثر مرور زمان را نمی‌پذیرد، ابوحنیفه و یاران وی این نظر را پذیرفته‌اند.

کسانی از حنفیه که تقادم را عامل سقوط مجازات حد می‌شمارند، میان حالتی که دلیل جرم، شهادت شهود باشد و حالتی که در اثر اقرار ثابت می‌شود، تفاوت می‌گذارند در صورت نخست، تقادم را عامل سقوط مجازات می‌دانند و در حالت دوم، مرور زمان را مسقط مجازات محسوب نمی‌دارند.[1]

علت این تفاوت در آنجاست که حنفیه در جرایم حدود، شهادت شهود را زمانی قبول می‌کنند که بر جرم پیشین شهادت ندهند و از این قاعده تنها بزه قذف را مستثنا می‌دانند؛ زیرا شکایت مجنی‌علیه، از شرایط تحرک دعوی عمومی است و پیش از شکایت شاکی، شاهد نمی‌تواند شهادت بدهد. اما به جز قذف در سایر جرایم حدود، هر کسی می‌تواند آن را گزارش کند و به جریان‌افتادن دعوی عمومی به اعلام شکایت مجنی‌علیه متوقف نیست.

حنفیه در قبول تقادم، به نحو دیگری هم استدلال می‌کنند، آنان می‌گویند کسی که شاهد وقوع جرمی است میان دو امر مخیّر است؛ یا به خاطر رضای خدا آن را گزارش می‌دهد و بازمی‌گوید، چرا که خداوند می‌فرماید: «وَ أقیمواالشهادة (طلاق، ۲) و یا روی حادثه را می‌پوشاند زیرا پیامبر (ص) می‌فرماید: «هرکس عیب برادر مسلمانش را باز نگوید و بپوشاند، خداوند در روز قیامت بر عیوب وی پرده می‌کشد». پس در صورتی‌که شاهد از بازگوکردن جرم خودداری می‌کند، تا مدتی بر آن بگذرد، نشان می‌دهد که جهت دوم را اختیار کرده است. اگر پس از این مدت شهادت بدهد، گواهی متأخر، نشان از کینه و عداوت است و بیان می‌کند که نوعی بدخواهی او را به ادای شهادت وادار کرده است. شهادت چنین شاهد مشکوکی نباید پذیرفته شود.

روایتی که در این زمینه از عمر نقل نشده است نظر حنفیه را تأیید می‌کند. او می‌گوید: «هر گروهی که به وقوع حدّی شهادت بدهند و در هنگام اجرای آن حضور به هم نرسانند بنابر عداوت و کینه شهادت داده‌اند و شهادتشان مقبول نیست». «حنفیه می‌گویند، هیچ کدام از صحابه‌ی حضرت رسول (ص) بر این سخن عمر ایراد نگرفتند؛ بنابر این، مبتنی بر اجماع است. از قول عمر چنین مستفاد می‌گردد که شهادت متأخر، شاهد را در معرض اتهام و تهمت قرار می‌دهد و بنابر فرمایش حضرت رسول (ص)، شهادت چنین شخصی پذیرفته

---

۱. از برخی نقل شده است که در شرب خمر هرچند دلیل اثباتی آن برقرار باشد مرور زمان را مسقط حد می‌شمارند.

نیست. ایشان می‌فرمایند: «شهادت دشمن علیه دشمن و کسی که در مظان تهمت است، پذیرفته نمی‌شود».

اگر شهادت شاهد به سبب تهمت مردود است، منطق اقتضا می‌کند چنانچه در موردی تهمت منتفی باشد این گواهی پذیرفته شود، هرچند شاهد به سبب طولانی‌بودن راه یا بیماری نتواند به موقع شهادت دهد، چون تهمت یک امر مخفی و غیر مضبوط است و همیشه در همه‌ی حالت‌ها تحقق آن مشکل است، تقادم، جانشین آن شده و خودِ تهمت نادیده گرفته می‌شود، و به وجود و عدم آن توجه نمی‌شود و شهادت شهود به دلیل تقادم، مردود و ناپذیرفتنی اعلام می‌گردد؛ هرچند تهمت منتفی باشد و شاهد مورد جرح قرار نگیرد.

چون حنفیه در خودِ جرم، تقادم را مؤثر می‌دانند، بدیهی است که در مجازات هم آن را بپذیرند. زیرا قاعده‌ی مقبول آنان این است که تنفیذ و اجرای حکم، متمم رسیدگی و محاکمه است. به عبارت دیگر، «امضا از قضا» به شمار می‌آید و آنچه به هنگام صدور حکم و رسیدگی لزوماً باید موجود باشد، به هنگام اجرای حکم نیز وجودش ضرورت دارد. و چون در هنگام محاکمه، جرم منظور نباید مشمول مرور زمان شده باشد، به هنگام اجرای آن نیز نباید با تقادم مواجه باشیم.[۱]

ابوحنیفه برای مرور زمان «تقادم»، مدت تعیین نمی‌کند و آن را به اختیار قاضی پرونده موکول می‌کند؛ تا با عنایت به اوضاع و مقتضیات هر پرونده، آن را تعیین کند. زیرا ناهم‌گونی معاذیر، تعیین مدت تقادم را متعذر می‌سازد. محمد این زمان را شش ماه می‌داند، از وی نقل کرده‌اند که آن را یک ماه می‌داند. از ابوحنیفه و ابویوسف نیز چنین سخنی نقل شده است. درنتیجه حکومت می‌تواند برای مرور زمان، مدت تعیین کند و پس از گذشتن آن مدت، چنانچه دلیل ترافع شهادت باشد، قبول آن را ممنوع می‌سازد.

خلاصه‌ی رأی حنفیه در سقوط مجازات به دلیل مرور زمان «تقادم» این است که مجازات‌های تعزیری در اثر مرور زمان ساقط می‌شوند. دلیل و مستند حکم هرچه باشد اهمیت ندارد. مجازات‌های حدود به استثنای قذف، درصورتی‌که بیّنه، دلیل جرم به حساب آید به سبب تقادم ساقط خواهند شد. چنانچه اتهام انتسابی به سبب اقرار ثابت شده باشد به جز شرب خمر، بنابر رأی ابوحنیفه و ابویوسف در اثر مرور زمان ساقط نمی‌شود.[۲]

---

۱. شرح *فتح‌القدیر*، ج ۴، ص ۱۶۱ به بعد؛ *حاشیة* ابن‌عابدین، ح ۳، ص ۲۱۸.
۲. شرح *فتح‌القدیر*، ج ۴، ص ۱۶۲.

منابع

منابع

در تفسیر:

- *الجامع‌الاحکام‌القرآن*، ابوعبدالله محمد بن احمد الانصاری القرطبی.
- *الشهاب علی‌البیضاوی*، شهاب‌الدین خفاجی.
- *الکشاف عن حقایق‌التنزیل*، زمخشری.
- *تفسیرالمنار*، سیدمحمد رشیدرضا.
- *جامع‌البیان فی تفسیرالقرآن*، ابوجعفر محمدبن‌جریر طبری.
- *روح‌المعانی*، سیدمحمد الالوسی.
- *مفاتیح‌الغیب*، محمد رازی فخرالدین.

در حدیث:

- *التاج‌الجامع للاصول فی احادیث‌الرسول*، چاپ اول، انتشارات البابی‌الحلبی.
- *زادالمعاد فی هدی خیرالعباد*، ابن قیم جوزی، چاپ نخست انتشارات صبیح سبل‌السلام که شرح علامه صنعانی بر متن *بلوغ المرام* حافظ‌بن‌حجر عسقلانی است.
- *صحیح بخاری*، چاپ اول، انتشارات خیریه.
- *عون‌الباری لِحل اِدلة‌البخاری*، ابوصدیق بن حسن بن علی‌الحسینی.
- *نیل‌الاوطار من اسرار منتقی‌الاخبار*، محمدعلی شوکانی، انتشارات بولاق.

در اصول:

- *اصول‌الفقه*، شیخ محمد خضری، چاپ دوم.
- *الاحکام فی اصول‌الاحکام*، ابن حزم اندلسی، چاپ اول، نشر سعادت.

-*الاحکام فی اصول‌الاحکام* «سیف‌الدین ابوالحسن آمدی» از انتشارات دارالکتب.
- *المستصفی*، غزالی، چاپ اول، نشر امیریه.
-*رسالة‌الشافعی فی علم اصول‌الفقه*، چاپ اول، نشر القبانی.
-*علم اصول‌الفقه*، شیخ عبدالوهاب خلاف، چاپ دوم.
-*فواتح‌الرحموت فی شرح مسلم‌الثبوت*، محب‌الله بن عبدالشکور.

در مذهب مالک:

-*احکام‌القرآن*، ابی بکربن‌عبدالله معروف به ابن عربی. چاپ اول از نشر سعادت.
-*التاج و الاکلیل المختصر خلیل* «مواق».
- *الشرح‌الکبیر* دردیر، انتشارات امیریه.
-*المدونة‌الکبری*، تقریرات امام مالک است که به همت سحنون عبدالرحمن بن‌القاسم جمع‌آوری شده است، چاپ اول، نشر سعادت.
- *بدایة المجتهد* و *نهایت المقتصد*، ابن رشد، چاپ اول، نشر جمالیه.
- *تبصرة‌الحکام فی اصول‌الاقضیه* و *مناهج‌الاحکام*، ابن فرجون.
- *حاشیة البنانی*.
- *حاشیة‌الدسوقی*.
- *حاشیة‌العدوی*.
- شرح*الخرشی*، علی مختصر خلیل، چاپ دوم، انتشارات بولاق.
- شرح*الزرقانی*، علی مختصر خلیل، انتشارات محمدافندی مصطفی.
- فتح العلی‌المالک - شیخ علیش، چاپ اول، مطبعة التقدم العملیه.
- *مقدمات ابن رشد*، چاپ اول، نشر سعادت.
- مواهب*الجلیل*، شرح مختصر خلیل - خطاب، چاپ اوّل از نشر سعادت.

در مذهب ابوحنیفه:

-*اتحاف‌الابصار والبصائر*، محد ابوالفتح، چاپ ۱۲۸۹ هـ
-*احکام القرآن*، ابی‌بکر راضی جصاص، چاپ اول، مطبعة‌الاوقاف‌السلامیه.
-الاشباه و *النظائر*، ابن نجیم، مطبعة وادی‌النیل.
-*البحرالرائق*، شرح *کنزالدقائق*، ابن نجیم، چاپ اول.
- *المبسوط*، شمس‌الدین سرخسی، مطبعة سعادة مصر.
-*الهدایه* شرح *بدایةالمبتدی*، برهان‌الدین ابوبکر المرغتیانی، چاپ نخست، مطبعة خیریه.
- بدائع*الصنائع فی* ترتیب*الشرایع*، علاءالدین کاشانی، چاپ اول، مطبعة جمالیه.
- *تأسیس‌النظر*، ابن عیسی دبوسی، چاپ اول.

- *تبیین‌الحقائق شرح کنزالدقائق*، زیلعی، چاپ اول، مطبعة امیریه.
- *جامع الفصولین*، ابن قاضی سماوه، چاپ اول، مطبعة الازهریه.
- *حاشیه‌ی شهاب‌الدین‌الشبلی*.
- *حاشیة‌الطهطاوی علی‌الدرالمختار*، چاپ سوم.
- حاشیة ردالمختار *علی‌الدرالمختار*، ابن عابدین، مطبعة امیریه.
- حاشیة سعد جبلی.
- *شرح‌العنایة علی‌الهدایة*، محمدبن‌محمودالبایرنی.
- شرح *فتح‌القدیر*، ابن همام که با تکملة *نتایج الافکار فی کشف الرموز و الاسرار علی الهدایه* چاپ شده است ـ چاپ نخست مطبعة امیریه.
- کتاب *الخراج*، ابویوسف.
- مجمع‌الانهر شرح *ملتقی الابحر*، شیخ‌زاده.
- *منحة‌الحالق علی‌البحرالرائق*، ابن عابدین.

در مذهب شافعی:

- *احیاء علوم‌الدین*، غزالی، چاپ اول، مطبعةالاداب و المؤید.
- *اسنی‌المطالب*، شرح *روض‌المطالب* ابی یحیی زکریای انصاری، چاپ اول، مطبعة المیمنه.
- *الاحکام‌السلطانیه*، ماوردی، چاپ اول، مطبعةالسعادة و الوطن.
- *الامام*، امام شافعی، چاپ اول، مطبعة بولاق.
- *الفتاوی‌الکبری*، ابن حج المکی، مطبعة المیمنه.
- *المهذب*، ابو اسحاق الشیرازی، چاپ اول، مطبعةالبابی‌الحلبی.
- *تحفة‌المحتاج بشرح‌المنهاج*، شهاب‌الدین احمد بن حجر المصیمی، چاپ ۱۳۱۹ ه.
- حاشیة *ابن‌العباس*، احمد الرملی.
- حاشیة *ابن قاسم‌العبادی* ــ باکتاب شرح‌*البهجه* توأماً چاپ شده است.
- حاشیة *احمدبن‌عبدالرزاق‌المغربی*.
- *حاشیة‌البیمبری علی منهج‌الطلاب*، چاپ اول، مطبعةالبابی‌الحلبی.
- *حاشیة‌الشبراملسی*.
- شرح *البهجه*، ابن زکریای انصاری، چاپ اول، مطبعة المیمنه.
- *فتاوی شهاب‌الدین‌الرملی*.
- *مختصر المزنی*.
- *نهایة‌المحتاج الی شرح‌المنهاج*، ابوالعباس‌الرملی، چاپ اول، مطبعةالبابی‌الحلبی.
- *نهایة‌المحتاج الی شرح‌المنهاج*، شهاب‌الدین احمدبن‌حجر المصیمی، چاپ ۱۳۱۹ ه.

در مذهب احمدبن‌حنبل:

- اعلام الموقعین عن رب‌العالمین ابن قیم جوزی، مطبعة الکردی.
- اغاثةاللهفان من مصایدالشیطان، ابن قیم جوزی، مطبعةالبابی‌الحلبی.
- الاختیارات العلمیه، ابن تیمیه با الفتاوی یکجا چاپ شده است.
- الاقناع، شرف‌الدین موسی‌الحجاوی، چاپ اول، مطبعة المصویه.
- الشرح‌الکبیر علی متن‌المقنع، شمس‌الدین ابوالفرج عبدالرحمن بن قدامه.
- الطرق‌الحکمیه فی‌السیاسةالشرعیه، ابن قیم جوزی، مطبعة الاداب و المؤید.
- الفروسیة، ابن قیم جوزی، مطبعة الانوار.
- المغنی علی مختصرالخرقی، محمدبن‌عبدالله بن قدامه، چاپ اول، مطبعة المنامه.
- مجموعه فتاوی ابن تیمیه، مطبعة کردستان.
- مجموعةالرسائل، ابن تیمیه، چاپ اول، مطبعة التقدم.

کتاب‌های متفرقه‌ی دیگر:

- الجنایات‌المتحده، رضوان شافعی المتعافی، مطبعة السلفید.
- القصاص، احمد محمد ابراهیم، چاپ ۱۳۶۳ ه / ۱۹۴۴ میلادی.
- القضاء فی‌الاسلام، عطیة مشرفه، مطبعة علی عنان.
- الکامل ابن اثیر (تاریخ)، مطبعة بولاق.
- سیرة عمربن‌الخطاب ابن جندی، چاپ اول، مطبعة السعاده.
- طرق‌الاثبات‌الشرعیه، احمد ابراهیم بک، چاپ اول، مطبعةالعلوم.
- طرق‌القضاء فی‌الشریعةالاسلامیه، احمد ابراهیم بک، چاپ اول، مطبعة السلفید.
- فقه القرآن و السّنه، محمود شلتوت، جلد اول، مطبعة العلوم.
- مجلةالقانون والاقتصاد.

فهرست تفصیلی

فهرست تفصیلی

بخش ششم: سقوط مجازات .... (۱۶۵ـ۱۷۶)